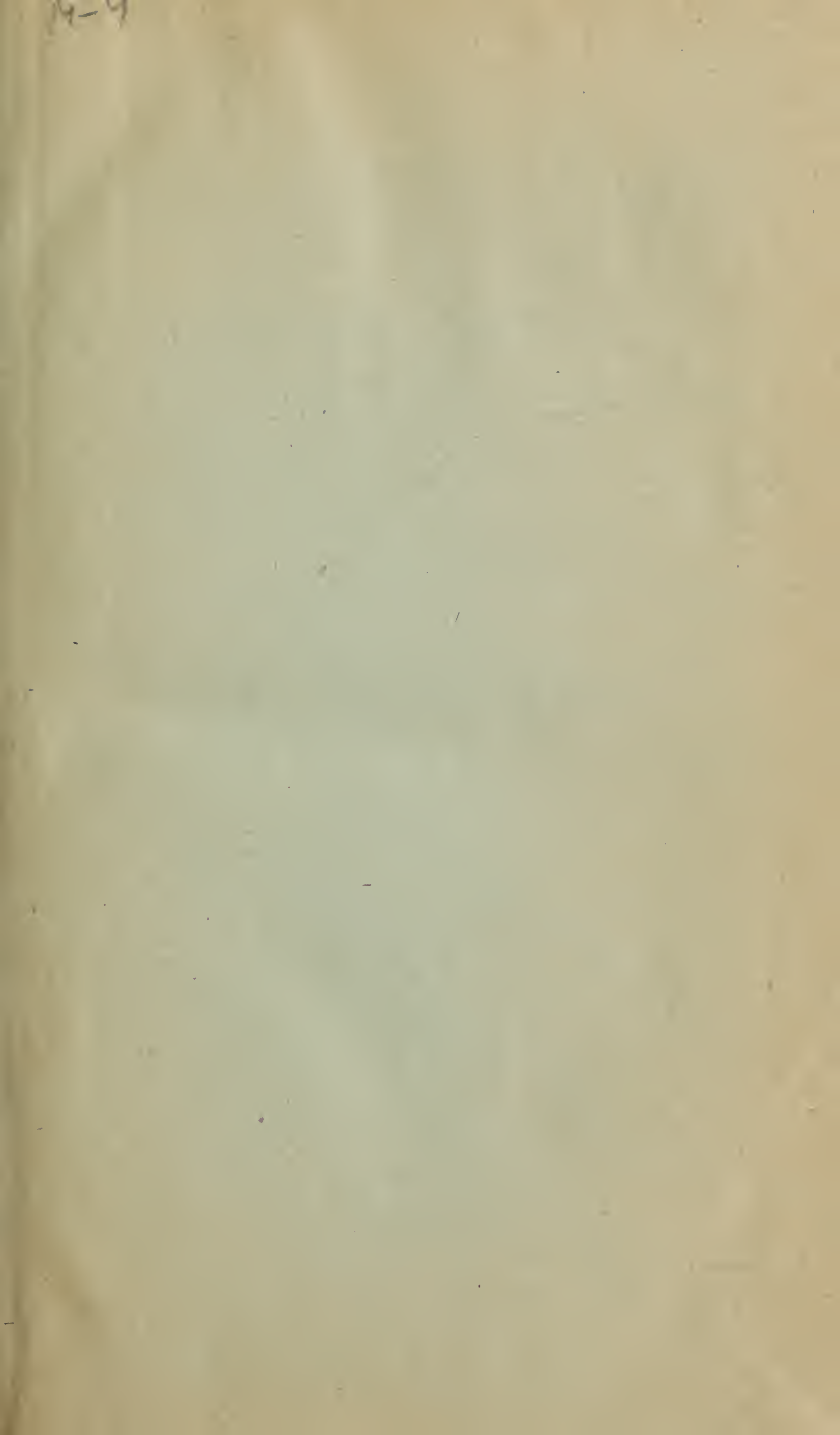








LES

ÉTABLISSEMENTS

DE

SAINT LOUIS

ACCOMPAGNÉS DES TEXTES PRIMITIFS ET DE TEXTES DÉRIVÉS

AVEC UNE INTRODUCTION ET DES NOTES

PUBLIÉS

POUR LA SOCIÉTÉ DE L'HISTOIRE DE FRANCE

PAR PAUL VIOLLET

TOME PREMIER

INTRODUCTION. — TEXTES PRIMITIFS.



A PARIS

LIBRAIRIE RENOUARD

HENRI LOONES, SUCCESSEUR

LIBRAIRE DE LA SOCIÉTÉ DE L'HISTOIRE DE FRANCE

RUE DE TOURNON, N° 6

MDCCCLXXXI.



EXTRAIT DU RÈGLEMENT.

Art. 14. — Le Conseil désigne les ouvrages à publier, et choisit les personnes les plus capables d'en préparer et d'en suivre la publication.

Il nomme, pour chaque ouvrage à publier, un Commissaire responsable, chargé d'en surveiller l'exécution.

Le nom de l'éditeur sera placé à la tête de chaque volume.

Aucun volume ne pourra paraître sous le nom de la Société sans l'autorisation du Conseil, et s'il n'est accompagné d'une déclaration du Commissaire responsable, portant que le travail lui a paru mériter d'être publié.

Le Commissaire responsable soussigné déclare que l'édition des Établissements de saint Louis, *préparée par* M. Paul Viollet, *lui a paru digne d'être publiée par la* Société de l'Histoire de France.

Fait à Paris, le 31 *décembre* 1881.

Signé H. BORDIER.

Certifié,

Le Secrétaire de la Société de l'Histoire de France,

J. DESNOYERS.

AVANT-PROPOS

Les Etablissements de saint Louis *occupent dans l'histoire du droit français une place très importante : il a été jusqu'ici plus facile d'énoncer cette vérité générale que de préciser le rôle joué par les* Etablissements *et de déterminer la nature et le caractère de cette œuvre considérable.*

Pour résoudre le problème, il était nécessaire avant tout d'arrêter un texte aussi exact que possible. La comparaison des nombreux manuscrits qui nous ont été conservés m'a permis, je l'espère, d'approcher du but : je veux dire de constituer le texte et aussi d'en reconnaître les sources[1].

Ce résultat atteint, je devais essayer d'approfondir la nature de ce monument juridique : je devais me demander de quels éléments il se compose, quel rôle y ont joué les influences germaniques, romaines, cano-

1. *Cf. ci-après,* Introduction, *liv. I*er *et liv. IV, et t. II du présent ouvrage.*

*niques; c'est ce que j'ai tenté de faire dans le livre II de l'*Introduction *du présent ouvrage : il m'a fallu y résumer souvent en peu de mots des vues qui, pour être rapidement exprimées, ne sont pas nées cependant d'une improvisation hâtive. Puisse cette partie de mon travail renfermer quelques observations utiles pour l'étude du problème si compliqué des origines de notre droit et surtout de ses origines germaniques! C'est là une grosse question et qui divise les meilleurs esprits. J'ai été conduit, comme on le verra, à faire une large part aux influences germaniques, et j'ai pu constater presque à chaque page que des érudits éminents se sont fait une singulière illusion quand ils ont cru apercevoir je ne sais quelle solution de continuité entre la période carolingienne et les temps féodaux.*

Après avoir déterminé le caractère des Etablissements, *je me suis demandé quelle action ils ont exercée sur le droit du moyen âge : une longue enquête m'a permis de constater que cet ouvrage, copié sur deux Ordonnances de saint Louis, une Coutume de Touraine-Anjou et une Coutume orléanaise, et d'ailleurs dépourvu de tout caractère officiel, avait été lu dans presque toute la France coutumière, en Bretagne, en Poitou, en Champagne, dans le Beauvaisis, en Artois, à Tournai, et qu'enfin les usages angevins avaient pénétré jusque dans le pays Castrais. Quelques textes accessoires qu'on trouvera dans le tome III du présent ouvrage feront toucher du doigt ces influences.*

Le succès couronna donc la tentative nouvelle du jurisconsulte anonyme, probablement orléanais, qui, dès le XIIIe s., livrait au public une ébauche de généralisation et d'unification du droit français. Son travail circula de province en province et tous les praticiens voulurent le lire. Il ne pouvait pour son temps espérer davantage; mais peut-être entrevoyait-il déjà dans un lointain avenir cette loi unique *à laquelle plusieurs jurisconsultes paraissent de bonne heure avoir songé, que souhaitait Louis XI et que Dumoulin réclama plus tard avec une éloquence passionnée.*

J'ai publié, outre les Etablissements, *les sources de cet ouvrage énumérées plus haut. La comparaison de ces textes avec les* Etablissements *permettra de se rendre compte de la nature du travail auquel s'est livré le compilateur. Il était d'ailleurs indispensable de rétablir dans leur forme primitive des documents qui désormais seront souvent cités de préférence aux* Etablissements *eux-mêmes.*

Je me suis toujours efforcé de fournir au lecteur tous les renseignements et tous les secours propres à le diriger dans ses études personnelles, propres aussi à faciliter le contrôle et les rectifications qui, sans doute, ne me manqueront pas, mais que je demande indulgentes, car le chemin que j'ai parcouru est long et j'ai dû le frayer.

INTRODUCTION

LIVRE Ier.

LES SOURCES

CHAPITRE Ier.

APERÇU GÉNÉRAL.

Procédé que paraît avoir employé le rédacteur des Établissements.

Le[1] recueil juridique que nous connaissons sous le nom d'*Établissements de saint Louis* fut-il promulgué par ce prince ? Telle est la première difficulté dont le lecteur, je le prévois, me demande la solution.

Laurière, Beugnot, Laferrière et d'autres auteurs qui ont traité spécialement cette question l'ont résolue affirmativement ; mais la négative a été soutenue depuis longtemps par d'éminents esprits : qu'il me suffise de citer, parmi les contemporains, M. Laboulaye, M. Adolphe Tardif, M. L. de Valroger, M. Wallon.

L'édition nouvelle vient confirmer l'opinion de ces derniers savants. Il y a plus : c'est à peine si le problème se posera

1. Ce premier livre de l'Introduction forme une seconde édition revue avec grand soin d'une plaquette publiée, en 1877, sous ce titre : *Les sources des Établissements de saint Louis, Mémoire lu devant l'Académie des Inscriptions et Belles-Lettres.* Paris, Champion. Quelques parties sont entièrement nouvelles.

désormais ; car le nom de saint Louis et la formule de promulgation ne figurent plus dans le texte et sont rejetés parmi les variantes. L'examen des manuscrits m'a imposé cette solution, et la question se présente désormais sous un aspect tel qu'il n'est plus permis de lui accorder la première place. Le texte des *Etablissements* précédé du fameux prologue de promulgation par saint Louis n'est autre chose, comme nous dirions en style moderne, qu'un tirage de la 3e édition ; et il ne faut faire de ce prologue absolument aucun cas. C'est ce qui sera démontré, à la suite de cette introduction, dans la *Notice des manuscrits*.

Nous nous trouvons, dès lors, en présence d'une œuvre privée qui, dans sa forme primitive, n'avait pas de titre bien adapté : celui que fournissent les meilleurs manuscrits ne convient proprement qu'aux deux premiers, tout au plus aux neuf premiers chapitres.

Cet ouvrage fut composé avant le 19 juin 1273 (l'un des manuscrits qui nous l'a conservé porte cette date[1]), et très probablement après l'octave de la Toussaint de l'année 1272 ; car une décision de Philippe le Hardi[2], prise au Parlement de l'octave de la Toussaint 1272, y est, tel est du moins mon sentiment, visée à trois reprises[3].

Qu'est-ce donc que ce livre énigmatique sur lequel ont été portés les jugements les plus contradictoires, ce livre que Montesquieu déclare un « code amphibie », où on a mêlé la jurisprudence française avec la loi romaine, rapproché des choses sans rapport entre elles et souvent contradictoires[4], que M. de Valroger appelle « une compi-

1. Le manuscrit de Montpellier se termine ainsi : « Anno Domini M°CC°LXX° tercio, die Lune, ante festum beati Joannis Baptiste. »

2. Isambert, II, 649.

3. Liv. II, ch. 29, 31, 38 (ci-après t. II, pp. 426, 434, 470).

4. Montesquieu, *Esprit des Lois*, l. 28, ch. 39, édit. de Barillot, à Genève (1748) ; ch. 38 dans l'édit. de Londres, 1763.

lation indigeste de lois romaines, de décrétales et de coutumes françaises[1] », et que M. Laferrière qualifie en ces termes : « recueil préparé dans une commission à l'exemple des recueils de Justinien, rédigé par une main habile et expérimentée[2] » ?

Un premier examen fait naître cette idée : l'auteur n'aurait-il pas copié des textes français purs de toute allusion au droit romain et au droit canonique? Les renvois fréquents au Code, au Digeste, aux Décrétales ne seraient-ils point l'œuvre du rédacteur ?

En effet, que penser, par exemple, d'une phrase comme celle-ci ? Il s'agit d'un criminel qui a été ajourné itérativement par justice à comparaître, qui comparaît enfin, mais sans qu'aucun accusateur se présente. Le jurisconsulte s'exprime ainsi :

(I, 29). « Et se il ne trovoit qui l'apelast, la joutise le porroit bien tenir pour la soupeçon ; *car soupeçons si doit estre estrange à touz prudes homes, selonc droit escrit ou Code, De furtis, l. Incivilem rem et l. Civile, de* VII jorz et *de* VII nuiz, et *de* XV jorz et *de* XV nuiz, et *de* XL jorz et *de* XL nuiz, et feroit semondre le lignage dou mort, se il l'a, por savoir, etc.[3]. »

La fin du paragraphe : « *de* VII jorz et *de* VII nuiz, etc. » ne se rattache-t-elle pas aux mots « *tenir pour la soupeçon* »? Une incise parasite n'est-elle pas venue séparer ces deux tronçons d'une même phrase, briser le sens et rendre ce passage presque inintelligible, à ce point qu'une petite préposition, un *de*, parfaitement inutile, a pu croître sur cette branche coupée, et ajouter au désarroi général ?

Plus loin, la phrase qu'on va lire ne gagne-t-elle pas singulièrement en netteté, en précision, si on efface tout ce que

1. M. de Valroger dans la *Revue crit. de législ.*, t. XIV, p. 95.
2. Laferrière, *Hist. du droit français,* VI, p. 120.
3. Voyez ci-après t. II, pp. 42, 43, 44.

j'imprime en italiques, c'est-à-dire les références au droit romain et au droit canonique ?

(I, 106). « Et se li plaintis vient derechief et die : « sire, je « vos requier droit, car cil de qui je m'estoie plainz, si est « malades, » la joutise si i doit envoier homes soufisanz. Et cil li doivent dire : « cil se plaint de vos, et de tel chose, — et les nomeront ; — et, vos estes malades de longue maladie ; si vos esgarde l'en que vos metez I autre en leu de vos qui vos deffande, quant vos ne quenoissiez, » *selonc droit escrit en la Digeste, De procuratoribus, l. Sed et hæ personæ, et ou Code, De procuratoribus, l. Exigendi, et en Decretales, De procuratoribus, c. Non injuste, où il est escrit que li filz peut estre por le pere. Ne ne covient pas qu'il ait autre comandement que dou pere quant il est persone conjointe, si come la dite loi lou dit ; que* cil i doit metre son fil l'ainsné[1]. »

Dans la phrase suivante, les mots *et toutes les raisons à destruire la demande* ne sont-ils pas éloignés et comme repoussés par une intercalation postérieure et parasite ? Qu'on en juge :

(II, 15). « Quant aucuns a bones deffanses et loiaus et porfitables, li avocaz ou li avantparliers doit metre avent et proposer en jugement ses deffanses et ses barres, et toutes les choses qu'il cuide que valoir li doient et puissent loiaument ; *car ce que li avocaz dit, si est ansin bien estable come se les parties le deïssent, quant il antendent que il dit, et il ne le contredient presentement, selonc droit escrit ou Code, De l'error*[2] *des avocaz, en la premiere loi*, et toutes les raisons à destruire la demande de la partie adverse[3]. »

1. Voyez ci-après t. II, pp. 182, 183.

2. Le passage visé se trouve au Code, II, x. *De errore advocatorum*, 1.

3. Ci-après t. II, pp. 371, 372.

Je ne multiplierai pas ces exemples. Ils suffisent pour que je déclare suspects les nombreux renvois au droit canon et au droit romain dont sont remplis les *Établissements* de saint Louis, et pour que je me pose cette question : l'auteur n'aurait-il point traité ici des textes coutumiers en langue vulgaire, comme on a traité avant lui divers textes latins de droit romain [1] et de droit canon [2] ? Le procédé ne serait pas nouveau : ce qui serait nouveau, ce serait son application au droit coutumier, au droit français.

Nous pouvons vérifier sur-le-champ la valeur de ce soupçon en rapprochant les *Etablissements* de divers textes parallèles qui sont à notre disposition.

Nous suivrons, dans cette étude comparative, l'ordre même de l'ouvrage soumis à notre examen.

CHAPITRE II.

SOURCE DES 9 PREMIERS CHAPITRES DU LIVRE Ier.

Un petit recueil qu'un manuscrit de Rome, Reine Christine 773 (α) [3], nous a conservé sous ce titre : *C'est la forme de pledier que li rois Loois commanda à garder en France,* correspond aux neuf premiers ch. du l. Ier des *Etablissements*. Nous y retrouvons les prescriptions sur

1. Voyez Fitting, *Juristische Schriften des früheren Mittelalters*, pp. 63, 128, 165, 174.

2. Voyez Fried. von Schulte, *Geschichte der Quellen des canonischen Rechts,* t. I, 1875, p. 104.

3. Ce manuscrit m'a été signalé par M. Eug. de Rozière, à qui je dois aussi l'indication du manuscrit de l'Arsenal, celle de tous les manuscrits de Rome, et, par-dessus tout, celle du manuscrit de Beauvais (*N*), communications sans prix dont le lecteur ne pourra apprécier toute la valeur que quand il aura lu la *Notice des manuscrits* publiée à la suite de cette introduction. Sur ce ms. 773, voyez Marnier, dans son édit. de Pierre de Fontaines, préface, p. XLI.

la procédure et l'ordonnance contre le duel judiciaire que le rédacteur des *Etablissements* a mises en tête de son ouvrage ; et ces deux textes y sont exempts de toute allusion au droit romain et au droit canon[1] ; ce qui est conforme aux usages de la chancellerie royale du temps. Les mêmes textes figurent aussi en tête du *Livre de Jostice et de Plet*[2] (β) et dans le ms. fr. 20,048 (λ) ; et là encore, ils ne contiennnent aucune allusion au droit romain et au droit canon : enfin, l'ordonnance contre le duel a été copiée dans le Reg. Saint-Just de la Chambre des comptes. Brussel (γ) et Laurière l'ont éditée d'après ce registre ; et nous avons là, une quatrième fois, l'occasion de constater qu'elle ne contenait pas les allusions au droit romain et au droit canon qui se trouvent dans le texte des *Etablissements*. Très certainement, si le registre du Trésor des chartes de Jean de Caux n'était perdu depuis cinq siècles, nous pourrions constater aussi, une quatrième fois, ce même fait en ce qui concerne le premier règlement copié par le rédacteur des *Etablissements ;* car je ne doute pas que ce règlement ne soit celui que l'inventaire de Pierre

1. Exemple :

Ms. R. Chr. 773 (α).	Établissements, Liv. I, 1 (ci-après t. II, p. 7).
Ne ne porroit l'en apeler de son jugement ; mes l'on pourra souploier au roi.	Ne ne porra l'en apeler de son jugement, *selonc droit escrit ou Code, De precibus imperatori offerendis, l. ult. et l. Si quis, cum authentica ibi signata : Quæ supplicatio gloriosis ;* mes l'en porra bien souploier au roi.

2. Mais ils y sont précédés d'une autre ordonnance de saint Louis. On peut consulter ces textes dans l'édition de M. Rapetti, aux p. 335 et suiv. Il semble que l'ouvrage primitif ne contenait pas ces documents : ils sont annoncés dans la table du manuscrit sous la rubrique : *De la premiere partie des costumes de France.*

d'Étampes désigne ainsi : « Forma quam prepositus Parisiensis debet tenere in placitis suis[1] ; » et nous trouverions, à coup sûr, dans le registre de Jean de Caux, sous ce titre, un texte tout semblable à celui que nous ont conservé α, β et λ. Mais contentons-nous, pour ce premier chapitre, des trois moyens de vérification que je viens d'indiquer, puisque le quatrième nous échappe. Ils suffisent pleinement et forcent la conviction.

Il peut être utile de faire remarquer, en passant, que cette ordonnance, ou mieux, ce règlement concerne le prévôt de Paris ; on lit dans presque tous les mss. : li prevoz de Paris *et d'Orliens ;* dans quelques manuscrits et dans les éditions antérieures à celle-ci, les mots : « de Paris *et d'Orliens* » sont tombés, de sorte que le texte primitif, perdant sa valeur originelle, limitée et précise, a pris l'allure d'une prescription vague, applicable à toutes les prévôtés et à tous les bailliages. Je ne m'arrête pas davantage à cette observation incidente, et je suis ma pensée : dès à présent, nulle hésitation ne peut subsister en ce qui concerne les neuf premiers chapitres des *Etablissements ;* les additions de droit romain ou canonique y sont bien le résultat d'un travail fait après coup sur des textes primitifs qui ne contenaient aucune de ces allusions érudites, et nos prévisions se trouvent pleinement justifiées.

J'ai peu de chose à dire sur ces textes primitifs considérés en eux-mêmes :

Le règlement sur la procédure au Châtelet de Paris ne porte pas de date et je n'ai aucune conjecture à proposer.

L'ordonnance contre les duels n'en porte pas davantage. On l'a souvent rapportée à la Chandeleur de l'année 1260 ; mais M. Beugnot a fort bien établi[2] qu'elle était nécessaire-

1. Archives nationales, Reg. JJ.1², fol. 91 v°. — Cf. Bordier, *Les Archives de la France,* pp. 132, 133.

2. Beugnot, *Olim,* t. I, p. 1034, note 31.

ment antérieure à cette date. Je ne reviens pas sur cette démonstration.

CHAPITRE III.

SOURCE DES CHAPITRES 10-175 DU LIVRE Ier.

1. *Coutume de Touraine-Anjou source des ch.* 10-175 *du livre Ier.*

Le contrôle sera tout aussi facile et nous conduira à une conclusion tout aussi certaine, en ce qui touche les ch. 10-175 du livre Ier. En effet, nous rencontrons ici un texte que deux manuscrits de Paris nous ont conservé et qui porte ce titre : *Coutume d'Anjou et du Maine.* Ce texte concorde avec celui des ch. 10-175 du livre Ier des *Etablissements ;* à cela près que les références au droit romain et au droit canon font défaut, ainsi que certains passages d'une autre nature, mais non moins parasites.

Reprenons donc les phrases déjà signalées, et voyons si la Coutume d'Anjou ne va pas nous les présenter sous cette forme simple et nette que, tout à l'heure, il nous semblait apercevoir derrière le texte un peu confus des *Etablissements.* En effet. Voici ce que nous lisons dans la Coutume, à l'endroit correspondant au ch. 29 du l. Ier :

« Et si il ne trouvet qui l'en vousit apeler, la justice le porret bien tenir pour la soupeçon VII jourz VII nuiz, XV jourz XV nuiz, XL jourz XL nuiz ; et feret semondre le lignage au mort, pour savoir, etc. [1]. »

Ici le verbe « tenir pour la soupeçon » est immédiatement suivi de son régime : « VII jourz VII nuiz, etc., » au lieu d'en être séparé par une citation de droit romain ; enfin,

1. Orthographe de Arsenal, 2465 (ε). — Cf. Bibl. nat., ms. fr. 5359 (ζ).

nous n'avons pas cette tournure bizarre et inintelligible « *de* VII jorz et *de* VII nuiz. »

Le second passage que j'ai cité (ci-dessus p. 4) est, lui aussi, allégé de son bagage inutile de droit romain et de droit canonique : « Si le plaintif vient derechief et die : « sire, je vous requiere droit, quar cil de qui je me estoie « plaint est malade de longue maladie, » la justice i doit « envoier gens suffisans et li doivent dire : « tels gens se plai- « gnent de vous et de tel chouse, — et la nommeront, — « et vous estes malades de maladie, si vous esgarde l'en que « vous i devez mettre, ou lieu de vous, qui deffende, quant « vous ne congnoissez, cil[1] y doit mettre son fiz ainsné[2]. »

La phrase est singulièrement plus rapide et plus claire que dans les *Etablissements ;* ni le droit romain, ni le droit canonique ne sont invoqués.

Ainsi, comme nous le soupçonnions, le rédacteur a fourré de droit romain et de droit canonique un texte français qu'il avait sous les yeux ; et ce texte c'est une Coutume d'Anjou. Pour connaître plus complètement son procédé et ses habitudes nous examinerons encore un certain nombre d'autres passages des *Etablissements* qu'à des points de vue divers il peut être utile de rapprocher de la Coutume d'Anjou.

— 1° Abordons, pour commencer, un passage tiré du ch. 69 du liv. Ier, chapitre souvent cité et qui joue un rôle considérable dans l'histoire si difficile et si complexe des actions possessoires. Voici l'espèce : un plaideur que j'appellerai Primus attaque Secundus en cas de nouvelleté, c'est-à-dire qu'il se plaint d'avoir été troublé dans sa possession, et il prie la justice de mettre en sa main, comme nous dirions sous le séquestre, l'objet contesté. La justice exige de Primus qu'il donne caution, qu'il fournisse des pleges : ces pleges fournis, elle invite, à son tour, Secundus à

1. ζ : cil et doit.

2. Je donne ce fragment d'après ε et ζ.

fournir caution : « je vueil savoir se vos metrez pleges au deffandre. » Secundus ayant promis de fournir caution, tout comme l'a fait Primus, la justice assigne les deux parties et tient provisoirement la chose en sa main. Ici le passage sur lequel j'appelle l'attention ; je place les deux textes en regard l'un de l'autre :

Coutume d'Anjou. (ε et ζ).	Établissements de saint Louis (ci-après, t. II, p. 108).
La justice doit mestre jor es II parties et tenir la chose en sa main, jusqu'à tant que le quel que soit ait[1] gueaigniée la sesine par droit. Et si cil qui avra gaingné la sesine par droit vient au seignor et il li die : « sire, cil vous avoit fet entendant que je l'avoye dessesi à tort et à force ; et avoit mis pleges à prouver, et m'en fist ensi dessesir à tort ; quar je ai[2] gueaignée ma droiture par le jugement de vostre court ; don je vous requier que vous me faciez rendre mes couz et mes despenz. »	La joutise doit metre jor as II parties et tenir la chose en sa main, en jusques à tant que li quiex que soit ait gueaigniée la saisine par droit. *Et il est escrit ou Code, De ordine cognitionum, l. Si autem negotium, circa medium legis. Li darreniers* vient au seignor et li die : « sire, cil vous avoit fait entendant que je l'avoie dessaisi à tort et à force, et avoit mis pleges à prover, et m'an fist dessaisir à tort ; et je ai gueaignée ma droiture par le jugemant de vostre cort ; don je vos requier come à seignor que vos me faciés randre mes couz et mes despens. »

Ici, les mss. des *Etablissements* que je viens de reproduire[3] ajoutent seulement la citation de droit romain ; mais des mss. postérieurs[4] vont plus loin ; ils intercalent la supposition d'un défaut : « *Et se li plaintiz est defaillanz et li darreniers,* etc. : » supposition qui n'est pas nécessaire, car cette dernière phase de la procédure, relative aux dépens,

1. εζ ont : *l'ait.*
2. εζ ont : *l'ai.*
3. Ce sont ceux que j'ai suivis ci-après t. II, p. 108.
4. Ibid., p. 108, note 42.

doit avoir la même solution, si celui qui vient de perdre la saisine comparaît ou fait défaut[1].

— 2° Le compilateur n'a pas ajouté à la Coutume d'Anjou que des références au droit romain et au droit canonique : certaines additions sont d'une autre nature. A la fin du ch. 102 du liv. Ier, il renvoie à l'Usage d'Orlenois ; ailleurs (ch. 171), il renvoie à l'Usage de France.

— 3° Dans le ch. 138, le compilateur accole à la Coutume d'Anjou un long passage plus développé que ses allusions ordinaires au droit romain. On le trouvera ci-après imprimé en italiques aux pages 265, 266 du tome II du présent ouvrage.

Cette digression n'a qu'un rapport bien lointain avec le sujet traité ici par le rédacteur de la Coutume d'Anjou.

— 4° Dans le ch. 133, le compilateur ajoute après le mot *baron* toute une phrase, qui introduit une idée nouvelle. Son procédé de juxtaposition est grossier ; qu'on en juge :

« ... se li bers avoit juif qui se plainsist des homes au vavasor en la cort au baron, et li vavassors en demandast la cort à avoir, il ne l'en avroit mie; car tuit li mueble au juif sunt au baron. *Et nus juis n'est receüz en nul tesmoignage encontre Cretïens selonc droit escrit ou Code, De Hæreticis et Manichæis, l. Quoniam multi judices, ou paragraphe Sed his quidem, où il est escrit de ceste matiere.* »

Tout le passage imprimé en italiques manque dans la Coutume d'Anjou. Quant à la première partie du chapitre commune à la Coutume d'Anjou et aux *Etablissements*, il peut être utile de nous y arrêter un moment. Le sens en est

1. La Coutume d'Anjou ne parle point ici de défaut : elle examine cette hypothèse du défaut (dans la phase principale de la procédure) un peu plus loin, à la fin du même chapitre. L'arrangeur avait probablement lu tout le ch. 69 avant de le gloser, et il a pu être amené à parler ici d'un défaut, parce que la fin du chapitre lui sonnait encore dans l'esprit.

très clair. Le juif d'un baron actionne en la cour du baron des hommes qui dépendent d'un vavasseur ; le vavasseur réclame la connaissance de l'affaire, prétendant qu'elle relève de sa juridiction. Le jurisconsulte décide que la réclamation du vavasseur ne sera pas admise ; et il en donne cette raison, c'est que les meubles du juif appartiennent au baron.

Voilà une question qu'il était important de bien saisir avant d'aborder un autre chapitre des *Etablissements* qui, jusqu'à ce jour, a exercé en vain la sagacité des commentateurs, et que la Coutume d'Anjou vient éclairer très heureusement. Je veux parler du chapitre qui précède immédiatement celui qu'on vient de lire, le ch. 132. Dans toutes les éditions et dans les manuscrits des *Etablissements* ce chapitre est ainsi conçu :

« Se aucuns hom estoit qui deüst deniers au *mes* le roi et li *mes* s'en fust clamez à la joutise le roi, et li bers en qui chastelerie li hom seroit, en demandast la cort à avoir, se il bien le trovoit defendant, si n'en avroit point, car li mueble *au mes* le roi sunt au roi. »

Qu'est-ce que le *mes le roi?* La question a été abordée par du Cange, puis par Laurière. Du Cange traduit en note *mes* par *Missus dominicus*. Laurière s'exprime ainsi : « Qu'est-ce que le mes le roy ? » « M. Du Cange croit que c'est *Missus regius*. Dans un manuscrit de M. le chancelier, il y a comme icy, *au mes le roy*. Dans un autre manuscrit de M. le chancelier, celuy de M. Joubert, qui a appartenu à M. Caseneuve, et dans celuy de M. Baluze, il y a très distinctement *au nies*, ou *au niex le roy*, comme dans le ch. 120[1] ci-dessus lettre C, c'est-à-dire *au neveu* ou, pour mieux dire, *au petit-fils du roy*. Et il est dit icy que les meubles du petit-fils du roy estoient au roy, parce que du temps de saint Loüis la puissance paternelle avoit lieu à

1. Dans la présente édition, liv. I, ch. 123. (Cf. ci-après, t. II, p. 230.)

Paris. Voyez l'autheur du grand coûtumier, page 264, 265, et le chapitre suivant. »

Si nous consultons notre coutume d'Anjou, le *Missus* de du Cange, le petit-fils du roi imaginé par Laurière s'évanouissent aussitôt : nous trouvons, en effet, dans cette coutume, au lieu de *mes* le mot *juif* qui, dans le ms. source de l'erreur, devait être écrit *iuef* (cas-sujet : *jues*[1]) : on a lu *mes* et préparé ainsi aux commentateurs futurs une énigme presque indéchiffrable. Avec *juef* ou *juif*, au contraire, tout s'explique : le praticien s'occupe, dans ces deux chapitres 132 et 133, d'une question de compétence : il se demande, d'abord, quel est le tribunal compétent quand le demandeur est un juif du roi, et le défendeur l'homme d'un baron : à ses yeux, le tribunal compétent est celui du roi et non pas celui du baron (ch. 132). Puis il examine la même question pour le cas où le demandeur est le juif d'un baron, le défendeur l'homme d'un vavasseur; et, par analogie avec la première espèce, il tranche la seconde question en faveur du tribunal du baron, contre les prétentions du vavasseur, comme il avait tranché la première en faveur du roi contre le baron. Le parallélisme est complet.

— 5° Voici une autre altération de mots : Les mss. des *Etablissements* portent (liv. Ier, ch. 65) : « Nule dame ne doit ne ost, ne chevauchiée *desoremais :* se ele est feme le roi, elle doit bien envoier tant de chevaliers come ses fiés doit. » Il n'y a là aucune prescription nouvelle, comme l'indiquerait le mot *desoremais ;* en effet, la leçon primitive de la Coutume d'Anjou était : « Nule dame ne doit ne ost, ne chevauchiée *de soi ; mais*, se etc.[2]. »

1. Je dois l'indication de la forme *Jues* à mon excellent ami, M. Gaston Paris.

2. La question de savoir s'il faut maintenir dans une édition des *Ét.* des fautes comme *mes, desoremais* qu'offrent tous les mss. des *Ét.* m'a beaucoup préoccupé. Après une longue hésitation, je l'ai résolue négativement : la faute *desoremais* peut être le fait d'un

— 6° La théorie du bail ou tutelle féodale, d'après les *Etablissements,* a beaucoup souffert, jusqu'à ce jour, du défaut de comparaison avec l'ancienne Coutume d'Anjou et même, plus simplement, du défaut de comparaison de tous les manuscrits des *Etablissements* entre eux. On sait que, d'après les *Etablissements*, il y a une double garde noble[1] : on distingue, dans ce système, le bail des biens et la garde de la personne. C'est là à peu près tout ce qu'on peut dire d'exact sur le bail d'après les anciennes éditions des *Établissements ;* car si, à l'aide de ce texte, vous voulez pousser plus loin l'exposé de la théorie du bail, vous tombez, tellement la leçon vulgaire est défectueuse, dans le faux ou l'absurde. Qu'on en juge :

J'aborde, pour commencer, le bail de la terre ou des biens, parce qu'il se présente le premier dans le texte.

« Cil qui devroit avoir le retor de la terre de par le pere et de par la mere, lisons-nous dans Laurière, si avroit la terre en garde ; mes il n'avroit pas la garde des enfans; ains, etc. (Liv. I, ch. 121 ; dans Laurière, 117). »

En cet état, le texte est inacceptable. Comment un parent

ms. des *Ét.* auquel se rattacheraient tous les exemplaires subsistants : je suis donc en droit de la faire disparaître comme on fait disparaître une faute d'impression : la faute *mes* est plus gênante : *mes* a été accepté soit par l'auteur des *Ét.,* soit par son successeur; car ce *mes* imaginaire reparaît dans le livre II, mais dans la seconde édition seulement, non dans la première (voyez ci-après t. II, p. 437, n. 41). J'avoue qu'à mes yeux il y a des chances pour que l'auteur même des *Ét.* ait accepté cette coquille comme l'ont fait après lui du Cange et Laurière : en ce cas, j'aurais dû maintenir *mes* dans mon texte ; mais enfin il reste une porte ouverte pour imputer, dans la 1re édit., le mot *mes* aux seuls mss., sans participation du compilateur. J'adopte donc la bonne leçon.

1. Bien entendu quand le mineur n'a ni mère, ni frère, ni sœur en état d'exercer le bail. Du moins, c'est ainsi que je comprends I, 121. Cf. *Cout. de* 1411 dans Beautemps-Beaupré, *Cout. et Instit. de l'Anjou et du Maine,* 1re partie, t. Ier, p. 413.

(notez que l'auteur ne suppose pas ici une espèce exceptionnelle) peut-il avoir la succession éventuelle des biens du côté paternel et du côté maternel, tout à la fois ?

Du texte des éditions anciennes passons aux manuscrits des *Établissements* : celui de Troyes, sur ce point comme sur beaucoup d'autres, présente la bonne leçon ou, du moins, une leçon suffisante et toute voisine du texte primitif :

« Cil qui devroit avoir le retor de sa (*sic*) terre de part la mere avroit le bail de la terre de part la mere ; et cil qui devroit avoir le retor de la terre de part le pere avroit le bail de la terre. Mais nuns de cex qui devroient avoir le retour de la terre, si comme nos havons dit dessus, n'avroient pas la garde des enfanz ; ainz, etc. »

Enfin, le manuscrit de l'Arsenal nous offre ce texte tout à fait satisfaisant :

« Cil qui devret avoir le retour de la terre au pere avreit le baail de la terre de par le pere ; et auxi cil qui devroit avoir le retor de par la mere avret le baail de la terre de par la mere. Mes I de ceux qui devroient avoir le retor, si comme nous avons dit desus, n'avret pas la garde des enffanz ; ainz etc. »

Nous tenons désormais la théorie du double bail des biens d'après la Coutume d'Anjou et d'après les *Etablissements :* il y a deux baillistres des biens, l'un du côté paternel, l'autre du côté maternel. L'un de ces deux baillistres a disparu de la plupart des mss. des *Etablissements* ainsi que du texte de du Cange et de Laurière ; mais il avait laissé de lui un débris, un vestige dans ces mots : « retor de la terre *de par le pere et de par la mere.* »

J'arrive au bail de la personne et je me demande à quel membre de la famille il sera confié. Le texte des éditions de du Cange et de Laurière et les manuscrits me fournissent deux réponses toutes différentes. Ce bail sera confié, suivant les éditions que j'ai citées, à un parent du côté paternel ; il sera exercé tout à la fois par un parent du côté paternel et

un parent du côté maternel, d'après les manuscrits des *Etablissements* (*F L*) qui, sur ce point, ont le mieux conservé l'empreinte primitive, car ils sont en parfait accord avec la Coutume d'Anjou. Voici les textes :

Ét., I, 121. — Texte de Laurière (I, 117).	Ét., I, 121. — Texte de *F L*.	Coutume d'Anjou. — (ε ζ).
Il n'avroit pas la garde des enfans; ains l'avroit un de ses amis de par le pere, qui seroit de son lignage.	.... n'avroient pas la garde des enfans; ains l'avroit li uns des amis de part le pere, et uns autres de part la mere, qui seroient dou lignage.	.... n'avroint (ε n'avret) pas la garde des enfanz; ains l'avroit I des amis de par le pere, et un autre de par la mere qui seroint de leur lignage[1].

Désormais la théorie du bail, d'après les *Etablissements*, est complète : le bail est double : bail ou plutôt garde de la personne et bail des biens. Chacune de ces fonctions est double à son tour : chacune d'elles est exercée par deux personnes : le bail des biens est exercé, pour les biens paternels, par l'héritier présomptif des biens paternels ; pour les biens maternels, par l'héritier présomptif des biens maternels; la garde de la personne est exercée par un autre parent du côté paternel et par un autre parent du côté maternel[2]. Le praticien, rédacteur de l'ancienne Coutume d'Anjou, a dû être amené à cette conception par le besoin de suivre, en le rectifiant ou le complétant, car il laissait à désirer, un règlement de 1246 ainsi conçu :

« Si ipsa (la mère) moriatur, ille habet ballum qui magis

1. L'ancienne Coutume qui suit de près le règlement de 1246 (*Ord.* I, 59) paraît le modifier sur ce point. (Voir l'art. 5 de ce règlement.) — Cf. ci-après t. II, p. 220, n. 29.

2. La garde roturière est beaucoup plus simple. (*Ét.*, I, 141. — Ci-après t. II, pp. 270, 271, 272.)

propinquus est ex parte patris, vel ex parte matris, ex parte cujus hæreditas movet. »

Les biens du mineur orphelin pouvant lui venir de sa mère aussi bien que de son père, il fallait créer deux baillistres pour rester dans l'esprit de l'ordonnance de 1246. C'est ce que fit le rédacteur de la Coutume d'Anjou, très fidèle au règlement de 1246, comme on peut s'en convaincre en comparant ce règlement avec les ch. 19, 66, 67 des *Etablissements* de saint Louis.

Avant de quitter la Coutume d'Anjou, je dois faire observer que les deux manuscrits qui la contiennent sont du XIVe s.[1], présentent souvent les mêmes fautes, les mêmes lacunes, portent tous les signes d'une parenté très étroite. Les *Etablissements*, dont nous possédons beaucoup de manuscrits du XIIIe siècle, notamment celui de Montpellier, daté de 1273, nous ont conservé un texte de la Coutume d'Anjou qui vient, à son tour, compléter, rectifier les manuscrits de cette ancienne Coutume, quand ils laissent à désirer : j'ajoute que la langue des *Etablissements* est plus archaïque et plus régulière.

Prenons quelques exemples propres à établir la supériorité que le texte des *Etablissements* présente souvent sur celui des deux manuscrits en question :

— 1° Quand on lit la Coutume d'Anjou on s'aperçoit sur-le-champ que l'énumération des cas de haute justice est incomplète dans le chapitre correspondant à I, 27 : l'*ancis* a été omis. Cette omission n'existe pas dans les *Etablissements*.

— 2° Si on admet que l'auteur des *Etablissements* a copié la Coutume d'Anjou et si on s'est une fois pénétré du style et du caractère de cette Coutume d'une part, du style et du caractère des additions du compilateur d'autre part, on ne pourra douter que la dernière partie de I, 31, qui manque dans les

1. Le plus ancien des deux est celui de l'Arsenal (ε).

deux manuscrits de la Coutume, n'appartienne cependant à cette Coutume. Les *Etablissements* nous fournissent donc ici un fragment important de l'ancienne Coutume d'Anjou, relatif à l'assurement.

— 3° Le passage de la Coutume qui correspond au ch. 48 du livre Ier est dénaturé dans les deux manuscrits de la Coutume : on ne peut le reconstituer qu'à l'aide des *Etablissements* :

ÉTABLISSEMENTS (ci-après, t. II, p. 66).	COUTUME D'ANJOU (ε ζ).
Quant aucuns a, grant piece, tenu en parage et cil de qui il tient, viaut que il li face homage *ou se non, ce que il li doit faire li face, cil li doit* mostrer qu'il ait, entr'aus II, tel lignage que lor enfant ne s'entrepuissent avoir par mariage. Et s'il ne li *puet* mostrer le lignage, il li fera homage par droit ; et li sires ne li puet asseoir que I roncin de servise, por ce que li fiez est issus dou parage.	Quant aucun home a tenu, grant piece, en parage, et cil de qui il tient, veut que il li face homage, ou *s'il avenoit qu'il li doie fere, s'il ne li fet* monstrer que il ait tel lignage entre eux que lor enfant ne s'entrepeussent prandre par mariage. Et s'il ne *puissent* monstrer le lignage, il li fera homage par droit ; et li sires ne puet assoer que un roncin de service par ce que le fié est essu dou parage.

ou s'il avenoit qu'il li doie fere, *s'il ne li fet* est incompréhensible. Il faut recourir aux *Établissements* pour retrouver la version primitive. Le pluriel *puissent* est fautif.

— 4° La première partie de I, 52, qui traite des voies de fait du vassal contre son suzerain et du cas de guerre privée entreprise par ledit vassal contre le suzerain, manque dans les deux manuscrits de la Coutume d'Anjou. Il est évident, à mes yeux, que cette lacune est imputable aux seuls manuscrits et qu'il faut suppléer ce passage très important et très curieux de l'ancienne Coutume. Il a passé (un peu dénaturé) dans la Coutume glosée (édit. Beaut.-Beaupré, p. 238), et il se retrouve encore, en bonne partie, dans la Coutume de 1411,

dont le rédacteur ne paraît pas avoir utilisé les *Établissements* de saint Louis (Beaut.-Beaup., p. 451) : il se retrouve dans le *Livre des droiz,* ch. 435 : or, en cette partie, le *Livre des droiz* a utilisé la Coutume d'Anjou et non les *Etablissements.* Ceci résulte des fautes communes à la Coutume (textes parallèles à I, 21, 22, 23) et au *Livre des droiz* (ch. 422, 423).

— 5° Dans la Coutume d'Anjou (texte parallèle à *Et.*, I, 66) on lit : « ses sires (le mari de la femme veuve qui se remarie) fera le rachat au seigneur à qui il sera *home.* »

Il tombe sous le sens que le rachat relatif à des biens auxquels le mari est étranger est dû au suzerain de la femme : la leçon *à qui il sera home* est donc défectueuse. Il faut lire : « à qui elle sera fame ». C'est, en effet, la correction que nous fournissent les bons manuscrits des *Etablissements.* Le glossateur du XIVe siècle avait sous les yeux un manuscrit défectueux de la Coutume où on lisait le mot *home ;* mais il a donné cette note rectificative excellente : « *homme*, c'est-à-dire fame de foy. » Plus tard, le texte lui-même fut corrigé ; il est aujourd'hui très correct : « de qui elle sera fame ». Aussi ne comprend-on pas tout d'abord cette glose sur le mot *homme* alors que ce mot a disparu du texte glosé (*Et.*, édit. Beaut.-Beaupré, pp. 264, 265).

— 6° Le texte des mss. de la Coutume donne le change sur la vraie théorie du jugement par les pairs qui apparaît très clairement, si l'on se reporte au texte conservé par les *Et.* (I, 76). Voici cette théorie : quand un baron réclame le jugement par les pairs, le roi fera demander, pour le moins, trois barons : après quoi le jugement pourra être rendu par *ces trois barons et par d'autres chevaliers.* Le principe est satisfait pourvu qu'il y ait trois barons présents. Voilà un trait important et vraiment remarquable. Deux petits mots corrompus (*o* changé en *à*, *cex* en *celi*) enlèvent cette signification à la phrase dans les deux mss. de la Coutume d'Anjou et lui donnent un tout autre sens.

— 7° Autre comparaison de textes :

Et., I, 110
(ci-après t. II, p. 192).

—

Se aucunes gens avoient terres ou vignes qui fussent communes ensemble, et li uns venist à l'autre et li deïst : « biau sire, partons noz vignes — ou noz terres — que nos avons ensemble ; » et li autres deïst : « je ne vueil pas partir, » si s'en porroit cil plaindre à la joutise. Et la joutise si lor en doit metre terme. Et quant il seront au terme, se cil qui se seroit plainz, deïst : « sire, entre moi et cest home, avons terres parçonieres, et je vueil qu'eles soient parties ; car je vueil savoir où ma parz en gist ; et li autres deïst : « sire, je ne vueil mie ; » *et li autres deïst :* « je sui prest dou partir, et vos, choisisiez, comme cil qui n'i a plus de moi et je i ai autretant come vos avés.... »

Coutume d'Anjou
(ζ amélioré avec ε).

—

Si aucuns avoient terres ne rentes qui fussent parçonieres ensamble, et l'un venist à l'autre et li deïst : « sire, partons noz terres que nous avons ensemble; » et l'autre deïst : « je ne vueil, » sil s'en pourroit plaindre à la justice. Et la justice leur en doit metre terme. Et quant ilz seront au terme, cil qui seroit plainz deïst : « sire, entre moy et cest home, avons terres parçonnieres, et je vueil qu'elles soient departies, et vueil savoir ma part; » et l'autre deïst : « *je ne vueil mie, quar je suis prest de partir* et vous choissez, comme celui qui n'i a riens de vous, et je y ay autant comme vous avez... »

Ces mots « *et li autres deïst* » ayant été omis dans les deux manuscrits de l'ancienne Coutume d'Anjou qui nous sont parvenus, ces deux manuscrits font tenir à la partie qui refuse le partage ce langage incohérent : « Je ne vueil mie (partir), quar je sui prest de partir : » c'est-à-dire « je ne veux pas partager, car je suis prêt à partager. » Les *Établissements* nous montrent que ces deux idées opposées ont été mises dans la bouche de deux interlocuteurs différents.

— 8° Le ch. 120 traite une question de droit féodal très intéressante : dans quelle mesure le suzerain peut-il disposer de son vassal, peut-il le transmettre à un tiers ? Le jurisconsulte enseigne que le vassal peut être transmis à un tiers par son

suzerain quand le suzerain renonce à toute espèce de droit même indirect sur cet ancien vassal : ainsi le suzerain en question relève du roi ; il peut donner son vassal à un tiers, si ce tiers doit désormais ne tenir ce vassal que du roi : de cette manière, le vassal ne sera pas grevé d'un lien féodal de plus ; il ne sera pas fait « d'une obéissance deux. »

Les *Etablissements* expriment ainsi qu'il suit cette condition : « Se li bers le donoit en tele meniere que cil à qui il le donroit le tenist dou roi, *se li bers en tenoit,* ou d'un autre seignor[1]. » Les deux manuscrits de la Coutume d'Anjou portent : « *se le ber ne le tenoit.* » Cette négation constitue un grossier contre-sens.

Il est inutile de multiplier ces exemples : on reconnaîtra, sans nul doute, avec moi que la Coutume d'Anjou est nécessaire à l'étude des *Etablissements*, et que les *Etablissements* ne sont pas moins nécessaires à l'étude de la Coutume d'Anjou[2] : on reconnaîtra enfin, car il est temps que je revienne à mon point de départ, que le rédacteur des *Etablissements* a copié pour les ch. 10-175 du livre Ier la Coutume d'Anjou, texte rédigé en français au XIIIe siècle, et dépourvu de toute allusion au droit romain et au droit canon.

Dans le livre II de la présente introduction, j'étudierai

1. Voyez ci-après t. II, p. 218.

2. Je joins à l'édition des *Établissements* un essai de restitution de l'ancienne Coutume d'Anjou, restitution fondée sur l'étude comparative des manuscrits des *Établissements* et de ε ζ. La Coutume glosée peut, de son côté, quoique bien modernisée, servir aussi, dans une certaine mesure, à cette restitution : j'aurais pu l'utiliser dans les rapprochements que j'ai faits à l'instant pour prouver que le texte des *Établissements* corrige parfois ε et ζ; mais l'emploi de la Coutume glosée laisse quelques doutes précisément dans les cas où les *Établissements* suffisent, parce que le rédacteur de la Coutume glosée ayant connu les *Établissements,* on peut toujours se demander, quand les *Établissements* et la Coutume glosée sont d'accord, si on se trouve en présence de deux sources distinctes ou d'une seule.

cette coutume et j'essayerai de la caractériser ; mais je dois ajouter dès à présent quelques détails qui complètent l'ordre d'investigations auxquelles le présent livre est plus particulièrement consacré.

La Coutume que j'ai appelée jusqu'à ce moment Coutume d'Anjou est ainsi désignée dans le meilleur manuscrit des *Etablissements : Usage de Touraine*[1] *et d'Anjou*. Quelques manuscrits qui occupent un rang excellent dans le classement général parlent aussi de l'*Usage de Touraine et d'Anjou*[2]. Le Maine n'apparaît pas dans ces manuscrits : et nous pouvons affirmer que notre texte n'a pas été rédigé dans le Maine, car un certain nombre de tarifs proprement angevins et différents des tarifs manceaux[3] y sont relatés : les tarifs manceaux ne se montrent pas ; de plus, l'ordonnance de 1246 sur le bail dans l'Anjou et dans le Maine contient diverses dispositions spéciales à la province du Maine qui n'ont point passé dans la Coutume[4] ; celle-ci n'a emprunté à l'ordonnance que des décisions applicables à l'Anjou. Enfin elle suppose que la mère veuve qui se remarie garde le bail de ses enfants : ce qui va directement contre le droit manceau[5].

1. Cf. ci-après t. II, pp. 325, 447, 448.

2. Cf. ci-après t. II, p. 325, note 7.

3. Ces tarifs manceaux nous sont connus par la *Coutume glosée* de la fin du XIVe siècle (Beautemps-Beaupré, 1re part., t. I, pp. 225, 256, 257). Du même coup, la *Coutume glosée* nous apprend que les tarifs de la Coutume du XIIIe siècle sont proprement angevins et non manceaux.

4. Rapprochez de l'ordonnance de 1246 les ch. 17, 62, 63 du l. Ier des *Et*. — Cf. *Coutume glosée*, édit. Beautemps-Beaupré, pp. 196, 265.

5. « De ballis et rachatis Cenomaniæ dicunt idem barones Cenomaniæ, hoc excepto quod vidua perdit ballum terræ moventis ex parte patris puerorum in Cenomania quam cito se maritat, et ille qui ballum habet facit homagium domino et solvit rachatum, nisi sit frater defuncti. » (*Ord.*, t. I, p. 59 ; cf. le présent ouvrage, t. II, pp. 28, 29.)

Le lieu de la rédaction doit-il être cherché en Anjou ou en Touraine? C'est une seconde question que je ne suis pas en mesure de résoudre : on serait tenté de faire observer en faveur de la Touraine que le droit de cette province est resté dans les siècles postérieurs remarquablement conforme à celui de notre vieille coutume[1]. Les usages angevins du XIVe, du XVe et du XVIe s. s'en écartent davantage : mais l'argument ne serait pas péremptoire, car il est incontestable que le droit de l'Anjou a varié sur beaucoup de points.

Les deux seuls manuscrits de la Coutume qui existent aujourd'hui sont intitulés : *Coutume d'Anjou et du Maine.* Cette rubrique (du XIVe siècle) n'est pas sans intérêt et sans valeur; mais elle ne prouve rien touchant la question d'origine. Les nuances juridiques qui séparaient le Maine de l'Anjou et de la Touraine étaient peu importantes; et une Coutume due à un rédacteur angevin ou tourangeau pouvait assez légitimement aspirer à s'étendre jusqu'au Maine.

Tourangeau ou angevin, le rédacteur de la Coutume était certainement un officier royal, probablement un bailli. La manière dont il parle des justices royales, des droits du roi et de ceux des barons ne laisse point de doute à cet égard. C'est assurément un officier royal celui qui propose les justices du roi en exemple aux barons (§ 105); qui attribue au

1. Un érudit du XVIIe siècle, Nublé, a signalé, dans une dissertation restée manuscrite, un document mutilé au commencement, mais dont voici l'*Explicit :*

« *Ci finissent li usage de Touraine et d'Anjou.* »

Nublé reconnaît là une Coutume de Touraine et d'Anjou. Il se trompe : il est facile d'identifier le ms. en question avec le ms. conservé aujourd'hui à la Bibl. nat. sous le n° 13987 du fonds français (*J*). Ce n'est pas, à proprement parler, la Coutume de *Touraine et Anjou,* mais un ms. des *Établissements* (que du Cange a utilisé).

La dissertation de Nublé est conservée à la Bibl. de l'Arsenal sous le n° 2136. Nublé a bien vu que le droit de la Touraine et celui de l'Anjou ne faisaient originairement qu'un.

fisc royal toute fortune (trouvaille) d'or; qui, se préoccupant tout particulièrement des appels d'un tribunal royal, leur applique la théorie romaine de l'amendement (§ 71, 73[1]), et qui, enfin, nous fournit les décisions suivantes :

Tout individu peut se plaindre devant une justice royale de son seigneur (§ 49[2]). Un individu, ayant intenté une action réelle devant une justice royale, ne plaidera devant le seigneur justicier compétent, si celui-ci réclame la cour, qu'après vue ou monstrée, en présence des deux justices (celle du roi incompétente, mais un moment saisie, et celle du baron) (§ 50[3]).

J'arrive à la date de la rédaction :

Notre Coutume est antérieure au mois de juin 1273, puisqu'elle a été copiée par le rédacteur des *Etablissements* dont l'œuvre était entièrement terminée le 19 juin 1273 : elle est postérieure au mois de mai 1246, puisque le rédacteur a utilisé l'ordonnance royale qui est datée de ce mois et de cette année.

Mais nous pouvons préciser davantage : un texte commun à la Touraine et à l'Anjou, rédigé par un officier du roi entre mai 1246 et juin 1273, doit appartenir à une période pendant laquelle l'Anjou et la Touraine relevaient du roi de France; or, entre mai 1246 et juin 1273, l'Anjou et la Touraine ne furent réunis sous la domination royale que pendant les mois de juin et juillet 1246. A dater du mois d'août (le quantième du mois nous est inconnu), la Touraine fut séparée de l'Anjou : elle resta au roi de France avec le Loudunois, tandis que le Maine et l'Anjou devenaient l'apanage de Charles, frère de saint Louis. La Coutume de Touraine-Anjou a donc été rédigée en Touraine ou en Anjou, par un officier royal, entre mai et août 1246.

1. Cf. ci-après t. II, pp. 209, 152, 134-135, 137-139.
2. *Ibid.*, pp. 85, 86.
3. *Ibid.*, pp. 86, 87.

Ces conclusions de la critique sont d'accord avec la tradition angevine et la précisent : en effet, un document du xve siècle, parlant de la Coutume du xiiie, s'exprime ainsi : « Semblablement, l'execucion des sentences, jugement ou « appoinctemens donnez et prononcez en la court du prince, « que les livres coustumes anciennement escriptz appellent « la court du roy, pour ce que *ledit duché et conté estoient « anciennement quant ses establissemens furent faiz « es mains du roy nostre sire.* » (Cout. dite de 1411, art. 38.)

Ainsi, au commencement du xve siècle, on savait que l'Anjou et le Maine faisaient partie du domaine royal au moment où la très ancienne Coutume d'Anjou avait été rédigée. Nous ajoutons seulement ceci : la Touraine en faisait également partie. Les trois provinces de Touraine, Anjou et Maine, bien que séparées administrativement, conservaient encore au commencement du xive siècle le souvenir de l'unité juridique[1] (imparfaite, il est vrai), dont notre vieille coutume est un des témoins. Et quand nous comparons aujourd'hui le droit de la Touraine, du Loudunois, de l'Anjou et du Maine au xve et au xvie siècle, nous sommes frappés de l'évidente parenté qui relie toutes ces coutumes[2].

2. *Opinion de du Cange, Laurière, Pocquet de Livonnière, Laferrière. — La « Compilatio de usibus Andegaviæ ».*

On a signalé, depuis longtemps, un rapport entre la Coutume d'Anjou inédite, non pas inconnue, et le texte des *Etablissements.* Mais on n'avait pas déterminé la nature

1. Voyez ci-après, livre III de la présente introduction, *in fine.*
2. « Derechef Anjou, Toraine et Maine ont été de longue main à un seigneur, etc. » (Enquête du commencement du xive siècle dans Laurière, *Glossaire,* t. I, p. 145.)

de ce rapport. Comment n'avait-on pas été amené à reconnaître que cette Coutume n'est autre chose que le canevas sur lequel s'exerça le rédacteur des *Etablissements* (pour les ch. 10-175 du livre Ier)?

Du Cange, le premier éditeur des *Etablissements,* avait posé le problème en ces termes :

« D'autre part, on pourroit se persuader que ces *Etablis-*
« *semens* n'ont esté dressez que pour estre observez dans la
« prévôté de Paris et dans les bailliages d'Orléans et de
« Touraine, comme on peut recueillir du titre. Ce qui a fait
« que souvent ils sont citez sous celui des usages des pro-
« vinces d'Anjou et de Touraine, dont les coûtumes con-
« servent encore à présent plusieurs articles qui sont
« semblables en substance à ceux de ces *Etablissemens.*
« Il se peut faire encore que les *Etablissemens de saint*
« *Louys* ont esté tirez de ces usages, parce qu'ils contenoient
« la forme judiciaire, qui estoit receuë pour lors, et décidoient
« plusieurs questions qui se présentoient à juger [1]. »

Laurière, second et dernier éditeur, trancha la question en sens inverse de la vérité : « Il est évident, écrivit-il, que
« les Coutumes d'Anjou, du Maine, de Touraine et de Lon-
« dunois ont été tirées en partie de ces *Establissemens* [2]. »

Pocquet de Livonnière avait eu entre les mains la très ancienne Coutume que nous venons de faire connaître au lecteur. Il constata les similitudes qui existent entre cette Coutume et les *Etablissements ;* mais il ne remarqua pas assez les différences, et surtout il n'en saisit pas le caractère. Il s'exprime enfin (du Cange lui avait donné l'exemple de cette inexactitude de langage) comme si cette parenté existait pour l'ouvrage entier des *Etablissements*, alors qu'en réalité le livre II et les neuf premiers chapitres du livre Ier

1. Préface de du Cange en tête des *Établissements de saint Louys.*
2. *Ord.*, I, 107 (note b).

n'ont rien de commun avec la Coutume d'Anjou. Sa conclusion n'est guère que la répétition de ce qu'avait dit du Cange : « Ayant conféré mon manuscrit avec les *Etablis-* « *semens* de saint Louis, je n'y ai trouvé presque aucune « différence pour la substance des choses. Ce qui me fait « soupçonner ou que les *Etablissemens* ont été tirez des « usages d'Anjou, comme M. du Cange, dans sa préface, le « conjecture, ou que les juges et praticiens de cette province « les ont acceptez pour loix et coûtumes écrites ausquelles « ils se sont conformez. Quoy qu'il en soit, les reglemens « qui y sont contenus sont d'un grand poids, puisque le « consentement des peuples se trouve joint à l'autorité du « grand prince qui en a ordonné l'exécution [1]. »

Enfin, M. Laferrière, prenant pour point de départ et considérant comme un fait démontré l'identité absolue de la Coutume d'Anjou visée par Pocquet de Livonnière avec le livre Ier tout entier des *Etablissements de saint Louis*, part de cette vue fausse pour construire un système faux, mais dans lequel entre toutefois une certaine part de vérité :

Suivant M. Laferrière, le livre Ier des *Etablissements* a pour principale origine le droit angevin; et le texte qui a préexisté aux *Etablissements* est la *Compilatio de usibus Andegaviæ* publiée par Marnier et dont je n'ai pas encore parlé. Pour établir l'antiquité du texte de Marnier, M. Laferrière fait observer que le duel judiciaire y est plusieurs fois mentionné, tandis qu'il est proscrit par le ch. 3 [2] du l. Ier des *Etablissements*, ch. 3 dont le texte, aux yeux de M. Laferrière, se retrouve identique dans la Coutume : or, poursuit M. Laferrière, si la Coutume reproduit l'interdiction du duel judiciaire, elle est postérieure à la *Compilatio* qui l'admet. Le raisonnement est juste; mais, par malheur,

1. Pocquet de Livonnière, *Coustumes du pays et duché d'Anjou*, t. I, 1725, col. 4.

2. Dans les éditions dont se servait Laferrière ce ch. est numéroté 2.

M. Laferrière n'avait jamais eu entre les mains cette Coutume d'Anjou : il en parlait d'après un tiers, et il lui attribuait gratuitement une disposition prohibitive qui ne s'y trouve pas[1] : la Coutume d'Anjou mentionnée par Pocquet de Livonnière et que nous venons de faire connaître au lecteur ne contient absolument rien d'analogue au ch. 3[2] du livre Ier : elle est, au contraire, très favorable au duel judiciaire qui y apparaît à plusieurs reprises. Sous cet aspect, la *Compilatio de usibus* n'est donc pas antérieure à l'ancienne Coutume d'Anjou[3].

Un autre argument de M. Laferrière en faveur de l'antériorité de la *Compilatio* se rattache à l'histoire du bail ou garde noble en Anjou. Suivant M. Laferrière, l'usage ancien de l'Anjou ne divisait pas le bail en deux parties, ne créait pas un bail spécial des biens et, parallèlement, un bail spécial de la personne : il n'y avait qu'un seul bail des biens et de la personne. Ce droit ancien était en vigueur lorsque fut rédigée la *Compilatio,* c'est-à-dire vers 1268 ; et la

1. Laferrière, *Hist. du droit fr., VI*, 132, 134.

2. Ce ch., comme nous l'avons vu, n'est autre chose qu'un paragraphe de l'ordonnance de saint Louis contre le duel.

3. A première vue, la *Compilatio* paraît même, précisément en ce qui touche le duel judiciaire, porter l'empreinte d'un droit postérieur. En effet, l'ancienne Coutume mentionne (§ 111 ; cf. Et. I, 122) la faculté du duel judiciaire quand la valeur en litige dépasse cinq sols ; la *Compilatio,* si on s'en tient rigoureusement au manuscrit, accuse le désir de ne permettre le duel qu'à partir de dix sous et mentionne cependant l'autorisation primitive et traditionnelle au-dessus de cinq sols. Voici l'article auquel je fais allusion :

« 32. Il est usage que en apiau qui ne passe *V sols,* n'a point de « gage de bataille, et se l'apiau est de *diz* ou de plus, la desrene « i ssiet, ou puit prendre plege dou serement. »

Mais il ne faut pas s'arrêter à ces apparences, car *diz* doit être une faute de copiste pour *siz :* on ne cherchera donc pas dans la *Compilatio* un droit moins favorable au duel que celui de la Coutume ; les deux sources sont, sous ce rapport, identiques.

Compilatio a gardé l'empreinte de cet état juridique dans l'art. 103, qui réunit l'un et l'autre bail[1] ; mais, peu après, le droit féodal proprement dit, substitué ici au droit angevin par le législateur auquel sont dus les *Etablissements*, sépara le bail des biens et le bail de la personne (Et. I, 121) : cette organisation nouvelle de la tutelle introduite par les *Etablissements* se substitua à l'ancienne. Telles sont les vues[2] du savant historien du droit français : elles ne me paraissent pas parfaitement fondées. Il est certain que la division du bail en deux parties existait en Anjou bien avant la date que M. Laferrière lui-même assigne à la *Compilatio :* car on la trouve dans un règlement pour l'Anjou de l'année 1246, règlement copié mot à mot sur une enquête dont le texte nous est parvenu par une autre voie[3], et M. Laferrière pense que la rédaction des anciens usages ou *Compilatio* fut achevée en 1268.

Aussi bien, si nous ne possédions l'ordonnance de 1246, les termes mêmes de la *Compilatio* pourraient déjà nous faire soupçonner un état juridique antérieur à la *Compilatio* conforme à cette ordonnance. Quand un praticien se donne la peine de dire que le bail « de la terre et de l'enfant » appartient à la même personne, c'est qu'il lutte contre une tendance différente qui distingue le bail de la personne et celui des biens.

L'art. 103 de la *Compilatio* ne fournit donc aucun argument pour l'ancienneté de ce texte : tout au contraire.

Après s'être efforcé d'établir que la *Compilatio* est antérieure aux *Etablissements*, M. Laferrière cherche à en fixer la date vers 1268. Il pense qu'une nouvelle décision

1. « 103. Il est usage que quant gentil home muert, et il a oir « male qui de lui remaint, que cil qui est plus pres dou lignage « au pere avra le bail de la terre et de l'enfent. »

2. *Revue critique,* t. IV, 4e année, 1854, p. 155.

3. Teulet, *Layettes,* II, 617.

royale dont les *Olim* nous ont gardé le souvenir à l'année 1268 [1] est visée par l'art. 94. Cet art. 94 est ainsi conçu :

« Il est noveaus commendemenz dou roy que nul ne doit « aumoner, ne soffrir à aumoner en ses fiez, en maniere que « ses fiez, ne ses redevances en descroissent. »

L'acte de 1268 ordonne à un couvent de mettre hors ses mains dans l'an et jour un bien acquis par cette église sur un fief relevant indirectement du roi. Est-ce donc là un droit nouveau ? En aucune façon : le Parlement n'innove pas. Il fait l'application d'une coutume très répandue et très ancienne qui permet au suzerain dans le fief duquel une église fait quelque acquisition d'intimer à cette église l'ordre de vider ses mains dans le délai d'un an et d'un jour. Cet usage est si profond, si ancien et si vivace que les églises suzeraines en font elles-mêmes l'application à des églises vassales ; ainsi, au mois de septembre 1232, sur l'injonction du Chapitre de l'église cathédrale de Saint-Maurice de Tours, un établissement religieux inférieur, à qui divers biens avaient été transmis en aumône, se voit forcé de vider ses mains dans l'année. L'église inférieure s'exécute en vendant les biens dont il s'agit au Chapitre même de Saint-Maurice [2]. On pourrait, à ce sujet, multiplier les exemples et montrer que cette expression du droit féodal « mettre hors ses mains dans l'an et jour » qui se traduit en latin par les mots « extra manum ponere infra annum, » expression très fréquente au XIIIe siècle, n'est que le vêtement dont on habilla le droit très ancien du suzerain d'autoriser ou d'interdire les acquisitions faites par ses vassaux : on en trouve une quantité d'exemples au Xe et au XIe siècle.

Ce n'est donc pas la décision du Parlement de 1268 que

1. *Olim*, éd. Beugnot, t. I, p. 717, n° VIII.

2. Bibl. de la ville de Tours, *Liber compositionum*, carta XXIII, fol. VIII v°, pag. 8. Je cite d'après la copie d'André Salmon déposée à la même bibliothèque.

vise l'art. 94 des anciens usages d'Anjou; car cette décision n'introduit aucun droit nouveau.

Un autre art. de la *Compil.*, l'art. 12, ne nous révèle-t-il pas un état juridique postérieur aux *Etablissements?* Les *Etablissements* reconnaissent à l'excommunié le droit d'ester en justice (il s'agit, bien entendu, de la justice séculière) soit en demandant, soit en défendant[1] : l'art. 12 de la *Comp.*, plus rigoureux, interdit à l'excommunié l'accès de la justice laïque, en qualité de demandeur. Cette doctrine sévère est conforme à une décision du concile de Saumur de l'an 1276[2], décision dont Philippe le Bel, en 1299, accepta la doctrine, en ce qui touche, du moins, les excommunications majeures[3].

Plusieurs tarifs du droit d'aides que mentionne l'art. 80 de la *Compil.* concordent d'une manière frappante avec des chiffres qui furent produits dans une discussion du commencement du XIVe siècle (Arch. nat. J. 178*b*, pièce nº 61); et je suis porté à croire que le rédacteur de la *Compilatio* songea à cette querelle en donnant ces détails.

Enfin voici deux traits qui me paraissent propres à établir, par la comparaison directe des textes, que la *Compil.* est postérieure à la Coutume d'Anjou et aux *Etablissements :*

— L'art. 24 de la *Compilatio* est ainsi conçu :

« Il est usage que se aucun home est apelé de meurtre ou
« mauvesement renomez, que il doit estre tenuz VII jours

1. *Etab.*, I, 127 (ci-après t. II, p. 241). Ce passage ne se trouve que dans les *Établissements;* il ne figure pas dans la Coutume de Touraine-Anjou.

2. Labbe et Cossart, *Sacros. Conc.,* XI, I, col. 1016. Le concile de Saumur entend seulement faire prévaloir un droit préexistant dans la législation générale de l'Église; et c'est seulement pour la région angevine que cette date de 1276 me paraît avoir quelque importance.

3. *Ord.*, I, 332.

« vii nuiz, et xv jours et xv nuiz, xl jours xl nuiz :
« et lors se il ne trouvet qui l'an siguet, si doit estre criez
« au chatiau et à la parroisse dont il est que qui li vodra
« rienz demander si viegne avant, etc. »

Pourquoi ce bizarre énoncé de la durée de la détention? Pourquoi le compilateur parle-t-il de 7 jours, 15 jours, 40 jours, au lieu de dire tout simplement 62 jours? Si nous voulons avoir la clef de cette énigme, il nous faut recourir à l'ancienne Coutume que le compilateur avait probablement sous les yeux. Là (§ 19; cf. *Et.*, I, 28, 29), nous retrouvons les mêmes expressions déjà un peu bizarres, mais encore compréhensibles : le rédacteur de l'ancienne Coutume nous explique d'abord que le criminel suspect sera ajourné à 7 jours et 7 nuits, puis à 15 jours et 15 nuits, puis à 40 jours et 40 nuits; si le prévenu, absent du pays, comparaît après ces délais et jure qu'il est venu dès qu'il a connu l'ajournement, il sera détenu provisoirement, et, pendant le temps de sa détention, on fera des sommations à la famille de la victime pour qu'un parent vienne se porter accusateur : il sera détenu, dis-je, 7 jours et 7 nuits, 15 jours et 15 nuits, 40 jours et 40 nuits. Ici, cette manière de dire rappelle immédiatement à l'esprit les délais d'ajournement dont il a été question au commencement du chapitre, et on n'a pas besoin d'un grand effort d'imagination pour deviner qu'ils correspondent aux délais d'ajournement adressés cette fois non au criminel lui-même, mais à la famille de la victime. Le rédacteur de la *Compilatio* devait avoir sous les yeux soit l'ancienne Coutume, soit un texte tout voisin qu'il a abrégé et qui a perdu, entre ses mains, le trait qui le rendait facilement intelligible.

— L'art. 91 de la *Comp.* se donne la peine de dire que le mot *pugnès* n'est pas une injure déloyale; *fiz à putain* et *ribaut* pas davantage; or, la Coutume d'Anjou (§ 143; cf. *Et.*, I, 150) range expressément les mots *pugnais*, *putain*, parmi les injures déloyales. Je soupçonne donc que le

rédacteur de la *Compilatio* songeait à la Coutume d'Anjou au moment où il écrivait cet article 91.

Je me résume : la *Compilatio* est bien postérieure à la Coutume d'Anjou et aux *Etablissements*, et alors même que l'examen direct des textes ne nous eût pas prouvé que les ch. 10-175 du l. Ier des *Et.* procèdent de la Coutume d'Anjou, il faudrait encore se garder d'en chercher la source dans la *Compilatio*.

Nous venons d'établir :

1° Que les ch. 1-9 du l. Ier des *Etablissements* ont pour origine un règlement pour le prévôt de Paris et une ordonnance royale ;

2° Que la Coutume ancienne de Touraine-Anjou forme la base des ch. 10-175 du même livre[1].

Il nous reste à rechercher les origines du livre II.

1. Les résultats de la présente étude sur le livre Ier des *Établissements* ont été signalés par moi, dès le 5 février 1875, à la Société de l'Histoire de Paris (*Bulletin* de ladite Société, année 1875, p. 24). C'est à la suite de cette communication que la Société de l'Histoire de France a bien voulu, sur la proposition de mon regretté confrère M. Boutaric, me charger de l'édition des *Établissements*. Dans cette communication à la Société de l'Histoire de Paris, j'ai montré la relation qui existe entre les *Établissements* et la Coutume d'Anjou, et j'ai signalé cette dernière comme la source du l. Ier, moins les premiers chapitres : j'ai déterminé la nature des additions faites par le rédacteur des *Établissements* aux textes primitifs ; mais je ne crois pas avoir caractérisé heureusement le ch. Ier des *Établissements*, relatif au prévôt de Paris, en disant qu' « il appartient en propre au droit coutumier parisien. » Ce chapitre a plutôt l'allure d'un règlement, d'une ordonnance.

J'ai eu aussi l'occasion de faire connaître mon opinion sur les *Établissements*, dans une lettre adressée au Conseil de la *Société de l'Histoire de France* et dont il a été donné lecture dans la séance du mois de décembre 1876 (Voir le *Bulletin de la Société de l'Histoire de France*. — Décembre 1876).

Je rappellerai enfin que mes vues sur la Coutume d'Anjou et les *Établissements* ont été résumées par M. Fagniez dans la *Revue historique*, année 1876, t. II, 1re livraison, p. 183.

CHAPITRE IV.

SOURCE DU LIVRE II.

1. *Caractère général du livre II.*

Au point où nous voici parvenus, nous connaissons complètement les sources du livre Ier des *Etablissements,* et nous sommes familiarisés avec les procédés, avec les habitudes du rédacteur. Nous savons, à n'en pas douter, qu'il copie des textes déjà existants, les enrichit d'allusions au droit canon et au droit romain et de quelques autres additions, enfin les maltraite parfois assez rudement en se les appropriant.

Que le livre II soit le fruit d'un travail analogue, que les renvois au droit canonique et au droit romain y aient généralement le même caractère; c'est ce dont il ne nous sera pas permis de douter un moment, si nous prenons la peine de lire ce livre II.

Constatons tout d'abord que le prologue en vers est extrait d'une composition poétique bien connue et intitulée : *Li droiz au clerc de Voudoi.* Ce morceau a été imprimé deux fois : par M. Gratet-Dupplessis en 1834[1], et par M. Jubinal[2] en 1842. Il figure dans un seul ms. des *Et.*, le meilleur de tous (ms. N).

L'origine de ce hors-d'œuvre facilement constatée (grâce aux avis et indications de mon ami Paul Meyer), j'arrive au texte lui-même. J'y ai déjà relevé un renvoi au droit romain qui paraît une intercalation évidente. Les passages

1. Gratet-Dupplessis, *Le dit de droit, pièce en vers du XIIIe siècle.* Chartres, 1834.

2. Jubinal, *Nouveau recueil de contes, dits, fabliaux.* Paris, t. II, 1842, pp. 132-149. — Cf. ci-après, t. II, p. 328, note 9.

qu'on lira ci-après imprimés en italiques semblent également ajoutés après coup.

— (II, 16). « Et se li jugemenz a esté donnez en cort de prevost, ou de bailli, ou de roi, il doit demander amandement de jugement en souploiant; *car supplicacions doit estre faite en cort de roi, non mie appel; car apiaus contient felonie et iniquité selonc droit escrit ou Code, De precibus Imperatori offerendis, l. Si quis adversus et l. Instrumentorum et ou Code, De sententiis præfectorum prætorio, lege unica, et en la Digeste, De minoribus, l. Præfecti, où il est escrit de ceste matiere :* que l'en doit souploier au roi que il lou jugement voie ou face veoir[1]. »

— (II, 21). « Se aucuns apele I autre de traïson ou de « murtre, ou de rat ou des cas desus diz, où il ait poine de sanc « ou peril de perdre vie ou mambre, il doit presentement res- « pondre, sanz demeure et sanz jor de consoil; car nus n'a « jor de consoil de tel fait, selonc l'usage d'Orlenois : mais « il l'ont de toutes autres choses, selon le teneur de la « chartre. Et convient qu'il face contre la demande celui « tel deffense com il doit selonc l'usage de baronnie. Et se la « jornée passoit que il ne s'an meïst en plait, li defauz li « porroit porter grant domache. Et s'il estoit d'autre jou- « tise, il devroit dire ce que je ai dit desus. Et doit faire « retenue *que l'en apele protestacion. Et que retenue « vaille il est escrit en Decretales, De his quæ vi me- « tusve causa fiunt, ou premier chapitre qui se comance « Perlatum, où il est escrit de la noble dame qui fist « protestacion qu'elle istroit de religion, quant ele i « antra par la force de son seignor, et li valut.* Et « doit dire en tele maniere. »

Mais il est inutile de multiplier ces exemples : les citations de droit écrit ont, je le répète, le même caractère dans le

1. Cf. ci-après t. II, pp. 383, 384.

livre II que dans le livre Ier, et nous sommes autorisés à les considérer comme autant d'additions à des textes coutumiers copiés par le rédacteur.

2. *Traces de droit orléanais dans le livre II. — Huit chapitres orléanais.*

Quelle est donc l'origine du texte ou des textes qui ont servi de canevas au livre II? Nous ne pouvons, cette fois, prendre un manuscrit en main et le montrer au lecteur ; ce texte primitif a échappé matériellement à nos recherches. Mais il ne sera pas très difficile d'arriver, par une voie un peu moins directe, à des résultats tout aussi certains que ceux qui viennent d'être acquis à la critique du livre Ier ; car le livre II porte avec lui son acte de naissance ; on peut dire que le nom de l'Orléanais y est écrit presque à chaque ligne.

Recueillons d'abord les indices les plus apparents, suivant l'ordre même des textes :

— 1° Le ch. 18 se présente le premier : il s'agit de la revendication d'objets mobiliers. Le défendeur, s'il veut être maintenu dans la propriété de l'objet contesté, doit mettre en cause son garant, c'est-à-dire son auteur : « Se il avoit garant, lisons-nous dans Laurière, il auroit jour à amener son garant, *selon la tenue de la chose,* à venir au jour covenable. » Ce petit passage, défiguré dans les éditions, prend tout de suite une couleur, si on le restitue d'après les bons manuscrits qui portent : « *selon la teneur de la chartre*, » et non : « *selon la tenue de la chose.* » Qu'est-ce que cette charte? C'est une charte royale de 1178, pour Orléans, plusieurs fois imprimée et dont l'art. 4 accorde, en effet, au défendeur, un délai pour mettre en cause son garant : « Si quis ad primum diem sibi nominatum garantum suum non habuerit, non ideo cadat, sed illum liceat sibi producere, ad diem congruum. » Le passage des

Etablissements que j'ai relevé ne fait que reproduire cet article. Laurière, après avoir imprimé la charte orléanaise à la p. 16 du tome Ier des *Ord.*[1], avait complètement perdu de vue ce petit article, lorsqu'aux pages 266, 267, il publia le ch. 18 (dans son édit. 17) des *Etablissements*. Le même article de la charte d'Orléans est visé par *Jostice et Plet*[2]; les éditeurs de cet ouvrage, d'ailleurs si soigneux, ne paraissent pas s'en être aperçus. Quelques lignes plus bas, dans le même chapitre 18, il est question de la foire de Pâques : cette date indique une foire orléanaise[3].

— 2° Un art. d'une charte orléanaise est encore visé dans le ch. 21; il y est dit que, sauf certains cas appartenant au grand criminel, le prévenu jouit du délai appelé *jour de conseil*[4]. Ce trait important manque aux éditions de du Cange et de Laurière.

— 3° Le chapitre 24 contient ce petit paragraphe : « ... Li « borjois et li menant ne paient que LX s. d'amende de quel- « que meffait que il facent, se ce n'est por larrecin, ou por rat, « ou por murtre, ou por traïson ; ou si il n'i a aucun manbre « tolu, pié ou poing, nés ou oroille, ou oel, *selonc la forme* « *de la chartre,* et si come il est dit dessus. » Ces mots : « *selon la forme de la chartre*, » auxquels Laurière veut substituer bien à tort « *selon la forme de l'en-*

1. Il faut encore lire, sur cette ord., une note importante du recueil des *Ord.*, t. XI, p. 209. Ce document, qui a été daté de 1168 et de 1178, appartient à l'année 1178. — Cf. aussi Guizot, *Hist. de la civil. en Fr.*, t. IV, 1869, p. 325.

2. *Jostice et Plet*, p. 310.

3. Cf. : — de Vassal, *Cout. fiscales d'Orléans à la fin du XIIIe siècle*. Orléans, 1853, pages 12, 13; — textes concernant Orléans à la suite de Beaumanoir, édit. de Thaumas de la Thaumassière, p. 466; — Le Maire, *Hist. et antiq. de la ville et duché d'Orléans*, 1re part., pp. 321, 327.

4. Voyez une charte orléanaise de 1183 dans *Ord.*, t. XI, p. 227; — une autre charte orléanaise de 1183 ou 1187 dans Delisle, *Catalogue des actes de Philippe-Auguste*, n° 201, p. 498.

queste, » désignent une charte accordée par Philippe-Auguste, à la ville d'Orléans, en 1183. Un article de cet acte fixe à 60 s. le maximum des amendes, sauf les cas qui viennent d'être énumérés : « Quod nullus eorum pro aliquo forifacto plus quam LX solidos nobis emendabit, nisi pro furto, raptu, homicidio, multro et proditione, vel nisi alicui pedem, vel manum, vel nasum, vel oculum, vel aurem, vel aliquod aliud membrum abstulerit[1]. » Les textes de droit pénal publiés par La Thaumassière font, de leur côté, allusion à cette même charte de 1183, et mentionnent toujours l'amende de LX s. « Et qui fait sanc ou chaable devant la « joustice, il doit LX s. d'amande et XL au ledi, et se il n'est « de la franchise de la chartre, il doit LX livres au roy et « XL s. au ledi[2]. »

— 4° Le ch. 24, dont nous venons de dire un mot, traite des coups et blessures; le ch. 25, des injures. Il est ainsi conçu :

« Se aucuns dit paroles à autre qui soient vilainnes, sans « fait et sans sanz, li plaintis en a V s., s'il est prové que « il li ait esté fait, et V s. à la joutise. Mais fame ne paie « que demie amande de III s. »

Les textes orléanais publiés par La Thaumassière nous prouvent que cette pénalité, comme la précédente, est orléanaise. On y trouve ces deux décisions en une forme défectueuse au point de vue de la langue; j'introduis quelques améliorations entre crochets :

« Qui en chiet de [ledanges] et de ferir autre, sans sanc et « sans chaable, est à V s. d'amande et V s. au courrecié. »

« Feme se elle forfet des forfès si comme de ledange, de

1. *Ord.*, XI, 227.

2. Texte publié par La Thaumassière à la suite de Beaumanoir, p. 468. — Je corrige, dans cette citation, le texte de La Thaumassière, à l'aide de *Jostice et Plet,* p. 279. Je devrais probablement pousser un peu plus loin les corrections et corriger deux fois XL en XV. Sur ce tarif de XV s., voyez La Thaumassière, *ibid.;* Rapetti, *Jostice et Plet,* pp. 279, 281, 283.

« battre, de ferir, de fere sanc, [et de mendres forfès] ne « doit que demy amande. Se feme fet les autres cas où il « n'a point d'amande d'argant, elle est punie aussinc come « les homes[1]. »

1. La Thaumassière, *ibid.*, pp. 467, 468. — Cf. ms. fr. 5977, fol. 48 recto; *Jostice et Plet*, pp. 279, 281, 282.

M. Laferrière (*Hist. du droit*, VI, 126) a noté, dans les fragments publiés par La Thaumassière, la mention des *Sainz Establissemenz*, et a cru apercevoir, dans ce passage, une allusion au ch. 30 (27 dans l'édition que consultait Laferrière) du livre Ier des *Établissements*. Le lecteur pourrait donc être tenté de me contester le droit de me servir des textes édités par La Thaumassière, puisqu'ils dériveraient eux-mêmes des *Établissements*. Il me paraît évident que les textes en question ne dérivent pas du célèbre recueil attribué à saint Louis. Quant à l'expression signalée par M. Laferrière, il faut en chercher l'explication ailleurs que dans les *Établissements*. Ces mots sont traduits des Institutes de Justinien, comme le prouve le rapprochement suivant :

Inst., IV, xviii, § 10.	La Thaum., p. 471. — *Jostice et Plet*, p. 285.
Est et inter publica judicia lex Fabia de plagiariis, quæ interdum capitis pœnam ex sacris constitutionibus irrogat, interdum leviorem.	Et la loi que Flavius fist de ceux qui navrent les homes, est entre les communs juigemenz, qui donne aucune foiz paine capital par les sainz establissemenz, et aucune foiz plus ligiere.

Ainsi, la loi *Fabia* (on trouve aussi *Favia* dans les anciens textes) est devenue *Flavius*. La phrase : *ceux qui navrent les hommes*, prétend traduire : *plagiarii*. Quant aux mots : *sainz establissemenz*, ils correspondent très exactement à *sacris constitutionibus*. Inutile d'ajouter que *communs juigemenz* ne signifie pas : *obligatoires pour tout le peuple* (Laferrière, VI, 127, note 26), mais correspond à *publica judicia*. L'annotation des éditeurs aurait dû mettre la critique en garde et lui éviter cette méprise.

Une dernière et courte observation sur les textes publiés par La Thaumassière : on les a attribués à la première moitié du XIIIe s. (Holtzendorff, *Encycl. der R. W.*, I, 1877, p. 231). Dans l'état où

Ainsi nous retrouvons toute la substance du ch. 25 dans ce texte orléanais, à savoir : l'amende de v s. à la justice, les v s. donnés au plaignant[1], l'amende réduite de moitié en faveur de la femme.

Cette réduction de l'amende en faveur de la femme a persisté à Orléans jusque dans le dernier état du droit (voyez l'art. 365 de la Coutume de 1509 et l'art. 460 de la Coutume de 1583). Loysel s'est inspiré ici des traditions orléanaises, ou plutôt il a copié textuellement l'art. 365 de la Coutume d'Orléans de 1509, en formulant cette règle : « De toutes amendes étant en loi, les femmes n'en doivent que la moitié. » (Liv. VI, tit. II, § 33.)

— 5° Le ch. 27 édicte une amende de v s. : 1° contre celui qui, ajourné par le prévôt, fait défaut et n'ose jurer qu'il n'a pas eu connaissance de l'ajournement; 2° contre celui qui ne répond pas à une convocation par voie de bannie; il édicte en troisième lieu une amende de LX sous contre quiconque reprend à un sergent le gage dont celui-ci s'est emparé (escousse ou rescousse de gage).

Ces trois cas sont également prévus dans le texte publié par La Thaumassière et punis de la même amende[2]. Aussi

les a trouvés et publiés La Thaumassière, ils ne peuvent être aussi anciens, puisque l'interdiction du jeu de dés par saint Louis, en 1254 (Cf. *Ord.*, I, 74), y est mentionnée en ces termes : « Car il s'est « plaint de chose dont l'on ne li doit pas fere, que li rois deffant « que l'on jeuee aus dez. » (La Thaumassière, p. 467.) Cette phrase ne figure pas dans la version probablement plus ancienne du même texte recueillie par l'auteur de *Jostice et Plet* (p. 279). Elle ne figure pas davantage dans le texte du ms. fr. 5977, f° 48 v°.

1. Les tarifs sont tout différents dans le droit angevin (*Ét.*, I, 155); mais, dans les dernières éditions des *Établissements,* les tarifs angevins de I, 155, ont été remplacés par les tarifs orléanais (voyez ci-après, t. II, p. 292, notes 16, 19).

2. Pages 467 et 468. — *Jostice et Plet,* pp. 278, 281, 282. Assurément, ces amendes du ch. 27 n'ont, en soi, rien de caractéristique; mais il importe d'établir qu'elles sont en vigueur, notamment dans l'Orléanais.

bien, la formule *selonc l'usage d'Orlenois* apparaît à la fin du ch. 27 qui décèle ainsi de lui-même son origine.

— 6° Le caractère orléanais du second et du troisième paragraphe du ch. 31 est sensible. Ces paragraphes, d'une grande importance, sont consacrés à l'examen de cette question de droit : les enfants de la femme libre sont-ils toujours libres, alors même que le père serait serf? La réponse du jurisconsulte est affirmative, à moins toutefois que le père serf ne soit serf de Sainte-Croix ou de Saint-Aignan[1]. En ce cas, il se fait un partage entre la liberté et la servitude : la moitié des enfants est serve, et l'autre libre.

Le jurisconsulte, examinant cette question à un point de vue tout orléanais, se sert, dans ce chapitre, de certaines expressions qu'on ne comprend pas facilement, si on ne se souvient que tous les serfs du domaine royal, en Orléanais, ont été affranchis au XIIe siècle[2] : les mariages donnant ouverture à ces questions de droit étaient tout naturellement des unions entre les familles relevant du roi (anciennes familles serves affranchies) et les familles serves de seigneurs locaux : se dire libre ou se dire homme le roi, c'était,

1. Le jurisconsulte exprime cette idée en ces termes : « Ma « mere fu franche fame le roi, et nuns ne part au roi que Ste Croix « et saint Aignienz, selonc l'usage d'Orlenois dont je vueil que li « generaus me vaille. » Ce texte très pur et qui me paraît très clair fournit une correction certaine à un passage altéré du livre de *Jostice et de Plet.* On lit dans le manuscrit de cet ouvrage, aussi bien que dans l'imprimé : « Se li pieres est serf et la mere est « franche, et ele enfante, li enfes sera la metié frans et sers ; et, « segont la costume *des Berriuns, ne* part au roi fors sente Croiz et « sent Ainan. » Il est clair qu'il faut corriger « *des Berriuns, ne* » en « *d'Orliens, nuns ne* » (*Jostice et Plet,* Ms. fr. 2844, fol. 19 v° ; édit. Rapetti, p. 56). Je ne saurais me rendre sur ce point aux observations de mon trop bienveillant confrère M. R. de Maulde, dans la *Bibl. de l'École des Chartes,* t. XXXVIII, p. 622. Il me suffira de faire observer que le mot *Berriuns* n'a aucun sens.

2. Voyez un acte de Louis VII dans La Thaumassière, à la suite des *Cout. de Beauvoisis,* p. 466. — Cf. *Ord.*, t. XI, p. 215.

en Orléanais, une seule et même chose. Lors donc que le jurisconsulte s'exprime ainsi : « Se il puet prover qu'il soit « fiz de la franche fame le roi ou de son franc home, il de- « morra par devers le roi, s'il n'est hom ou fame de S[te] Croiz « ou S[t] Aignien, » ces mots : « il demorra par devers le roi » sont synonymes de ceux-ci : « il demeurera libre. » Cette liberté, toutefois, n'a rien d'absolu : l'homme issu de serfs affranchis est placé dans un état de dépendance très étroite vis-à-vis du seigneur ; et il ne faut pas s'étonner que le jurisconsulte, prévoyant le cas où Sainte-Croix ou Saint-Aignan étant en cause, la moitié seulement des enfants peut revendiquer la liberté, nous parle, précisément pour ce cas, d'un partage d'enfants entre seigneurs : l'un des deux seigneurs (le roi) revendique la moitié des enfants, non comme serfs, mais comme hommes ou femmes le roi, — et ce mot indique un lien de dépendance assez rigoureux ; — l'autre moitié appartient, en qualité de serve, à Sainte-Croix ou Saint-Aignan. Le jurisconsulte nous apprend que le seigneur de qui relève le père des enfants fait son choix le premier.

Cette idée romaine, favorable à la liberté, à savoir que tout enfant issu de femme libre est libre, apparaît de très bonne heure en Orléanais : c'est le principe général du pays, « li generaus » comme dit notre texte : la partie qui plaide pour sa liberté demande que « li generaus vaille » et ne veut pas qu'on lui applique le droit exceptionnel de Sainte-Croix et Saint-Aignan. A une époque où le principe contraire : « Les enfants suivent la pire condition ; le mauvais emporte le bon », était observé en beaucoup d'autres contrées[1], nous voyons, en Orléanais, le principe romain de la

1. En Allemagne, une femme libre qui épousait un serf devenait serve pendant la durée du mariage, et les enfants étaient serfs (Kraut, *Die Vormundschaft,* t. I, p. 185). Dans les Flandres, au XII[e] s., un homme libre qui épousait une serve perdait sa liberté, et les enfants étaient serfs (Warnkœnig, *Flandr. Staats-und Rechtsgeschichte,* t. III, 1[re] part., p. 18 et note 34). Voyez aussi : Coutume

liberté[1] déjà en pleine vigueur; un acte du XIe siècle est fort instructif à cet égard :

Les moines de Marmoutier, qui avaient, dans le Dunois, plusieurs prieurés et des biens considérables sur lesquels vivaient un grand nombre de serfs, rédigèrent, vers l'an 1040, un acte où s'exhale toute leur colère contre un de ces hommes, Ascelin, fils d'Ohelme. Ohelme avait été perfide et rebelle : Ascelin marche sur les traces de son père. Quoique serf, Ascelin n'est point un de ces faibles qui tremblent devant le maître : les maîtres plutôt tremblent devant lui. Tout plein, au dire des moines, d'un génie mauvais, il se joue d'eux et cherche à les perdre dans l'esprit des hommes puissants : il a, dans le siècle, des amis qui le soutiennent et excitent sa superbe. Enfin, il vient de mettre le comble aux inquiétudes de l'abbaye de Marmoutier en préparant son mariage avec une femme libre : on peut craindre que le père et la mère de cette femme et les autres membres (amici) de cette famille d'hommes libres ne le rendent plus pervers encore. Les religieux se décident à prendre toutes les précautions que leur dicte la prudence, et ils rédigent une façon de traité, *convenientiæ*, où Ascelin, cependant, ne figure pas, mais où plusieurs pléges viennent répondre pour lui et garantir les moines. Ces derniers seuls ont la parole : ils déclarent que si les parents de la femme d'Ascelin, excités par ce dernier, ou de l'aveu de ce dernier, leur font du tort, Ascelin en répondra : ils veulent qu'Ascelin s'acquitte désormais fidèle-

du Bourbonnois, art. 199 ; Nivernois, ch. VIII, art. 22 ; pour le pays chartrain dans la première partie du moyen âge, Guérard, *Cartul. de Saint-Père,* t. I, pp. LI, LII.

1. Dans une formule angevine, on voit déjà des maîtres reconnaître ou concéder la liberté aux enfants à naître d'une femme libre qui épouse un serf : cette femme elle-même restera libre (Form. Andegav. LVIII, dans Giraud, *Essai sur l'hist. du droit fr.*, t. II, pp. 458, 459). Un capitulaire de l'an 803 vise les actes de ce genre et s'efforce de les limiter (Pertz, *Leg.*, t. I, p. 122).

ment du service auquel il est tenu, à cause du bénéfice qu'il tient de Saint-Martin, service qu'il a toujours jusqu'ici négligé. Ils défendent à tout homme du siècle de s'unir à lui contre les moines, à Ascelin de circonvenir ces derniers et de les tromper, de les accuser auprès des puissants, de rien vendre des possessions dont il jouit sur le territoire de Saint-Martin, dans le but d'acheter pour lui ou pour ses fils des terres relevant d'une autre seigneurie; ce qui exposerait le domaine de Saint-Martin à rester inculte et désert. Ascelin possède un fournil : à la mort d'Ascelin, ce fournil appartiendra aux moines de Marmoutier, alors même que ses enfants, restés serfs comme lui, succéderaient à leur père dans toutes ses autres possessions.

J'arrive à la clause principale de cet acte dont j'ai voulu donner, en passant, toute la physionomie, car il est peut-être unique en son genre. Voici cette clause :

Les enfants qu'Ascelin aura de cette femme libre seront, ou tous libres, ou tous serfs. Le choix paraît, en droit, dépendre de la volonté de la femme : « Si..... femina Ascelini libera, cum filiis vel filiabus esse voluerit. » Libres, ils n'obtiendront pas une parcelle de la succession d'Ascelin[1]; ils ne pourront rien réclamer, ni de ses terres, ni de ses maisons, ni de ses meubles. La veuve aura droit, seulement,

1. Même idée dans la Cout. de Troyes de 1509, art. 7 : « Quand « aucune desdites franches personnes se joinct par mariage à per- « sonne de l'une desdites conditions serves dessus déclarées, les « enfans qui sont naiz de tel mariage, entre les rivières de Seine « et Aulbe, et de Seine et de Yonne, ensuivent et ont le choix et « option d'enssuir et prendre laquelle des deux conditions que bon « leur semble, *en délaissant les biens et succession de celuy duquel* « *ils délaissent les conditions et servitute* (excepté en la prévôté de « Troyes). » — (Bourdot de Richebourg, *Cout. génér.*, t. III, p. 238.) Mais à Troyes, au XVIe s., les enfants peuvent opter pour le servage, sans que la mère libre renonce à la liberté, comme dans le Dunois au XIIe. — Dans le même sens que la Coutume de Troyes, voyez Coutume de Chaumont en Bassigny, art. 4.

à son douaire. Serfs, ils lui succéderont, sauf dans la possession du fournil dont il a été question plus haut ; et, en ce cas, ils seront tous serfs, car un seul d'entre eux ne pourra seul succéder, au prix de sa liberté, ni renoncer seul à la succcession et conquérir seul la liberté. Les moines ne le permettent pas. Enfin, si le servage et la fortune d'Ascelin sont préférés à la liberté, c'est qu'alors la mère aura consenti à se faire serve avec ses enfants : « Si autem aliquis eorum, filius aut filia, quæ sui patris juris sunt habere voluerit, remaneat servus, sicut pater ejus, cum matre, et reliquis fratribus aut sororibus[1]. »

Cette phrase marque aussi nettement que possible l'état de la coutume. Les enfants d'une femme libre et d'un père serf sont si bien libres de droit, que c'est seulement au prix de la liberté de la mère qu'ils peuvent persévérer dans le servage paternel. Autrement, cet état de servage volontaire serait sans aucune garantie pour le maître. De pareils serfs pourraient toujours, à un moment donné, renoncer à leur état et invoquer le bénéfice légal que leur assure la condition de leur mère, femme libre, « franche femme, » comme on disait au XIIIe siècle. On conçoit dès lors que l'option dépende, en dernière analyse, de la mère.

Voilà un acte qui montre bien quelles profondes racines avait, en Orléanais, le principe dont nous nous occupons : la liberté des enfants issus d'un père serf et d'une femme libre, liberté que proclame le ch. 31 du livre II des *Établissements,* était fortement garantie, dans cette région, dès le XIe siècle. Benjamin Guérard incline à croire que le même principe avait cours sur les terres de Saint-Germain[2].

1. E. Mabille. *Cart. de Marmoutier pour le Dunois,* pp. 18, 19, acte n° 17. Cette charte avait déjà été publiée par Grandmaison, *Livre des Serfs,* p. 126, acte n° 7. Cf. n°s 18, 27, 28 ; l'acte n° 18 de Grandmaison avait été publié et analysé par Guérard, *Polyptyque d'Irminon,* t. III, pp. 354-356 ; t. I, p. 412.

2. *Polyptyque d'Irminon,* t. I, p. 418.

Avant de quitter ce ch. 31, je rappelle qu'en résumant la théorie orléanaise qui s'y trouve exposée, j'ai eu lieu de nommer les deux églises de Sainte-Croix et de Saint-Aignan. Elles sont citées dans ce chapitre, dont le caractère orléanais ne saurait ainsi, un moment, être mis en doute.

— 7° Une partie du ch. 36 doit être rapprochée de deux passages des textes orléanais publiés par La Thaumassière. Ici, la comparaison avec les fragments recueillis par La Thaumassière nous révèle un des procédés de rédaction du compilateur. L'auteur, au commencement du ch. 36, enseigne que les meurtriers ou homicides perdront « cors et avoir et heritaige, » et que la confiscation profitera au seigneur, non du domicile du coupable, mais du lieu où sont sis les biens; puis il ajoute : « *car murtrier et homicide n'ont point* « *de siute, selonc l'usaige de cort laie, et selonc droit* « *ou Code Où il convient de crime demander en la* « *premiere loi et en l'autentique seigniée Qua in pro-* « *vincia*[1]. *Et coustume s'i acorde. Et est en la volanté* « *des seignors de tenir comme lor propre domoine* « *ou de faire revage, c'est à savoir les vignes estreper,* « *et les maisons abatre, et les aubres cerner et les prez* « *arer, selonc l'usage de divers païs. Et tel joutise* « *et tex usages apartient à gentil home et à baron,* « *selonc l'usage de cort laie.* Et tel joutise doit l'en faire « de murtriers et d'omicides, de robeors de gens par che- « mins et de robers d'iglises, de ardeors de maisons, de « fauseors de monnoies *et de plusors autres cas, si comme* « *nos avons dit desus, en l'Usage d'Orlenois, Des cas* « *de haute joutise, où il est escrit de ceste matiere* « *mot à mot.* »

Si, laissant pour un moment de côté le paragraphe « *car murtrier ... baron, selonc l'usage de cort laie,* » nous rapprochons le commencement et la fin de ce ch. 36 des

1. Code, III, xv, 1 et auth. « Qua in provincia. »

textes publiés par La Thaumassière, nous constatons que nous sommes ici en présence du droit pénal orléanais, dont le principe général est ainsi formulé : « De tous les fes dont « homme prant mort par juigement, tous les meubles que « cil a en sa possession au jour dou jugement sont le roy, « et tuit li heritage, » et dont une application est énoncée en ces termes : « Li faussonier (corr. fauseour) de fausses « monoies doivent estre pandu, et leur bien sunt le roy... « Cil qui robent les yglises doivent estre pandus et leurs « biens sont le roy[1]. »

Ainsi, en Orléanais, la condamnation à mort entraîne la confiscation des meubles et des immeubles. Il n'en est pas de même en Anjou : le § 19 de la Coutume de Touraine-Anjou, qui correspond au ch. 28 du liv. Ier des *Établissements*, nous apprend que le voleur de grand chemin est pendu[2] et traîné, ses biens meubles confisqués, ses terres ravagées ; et la combinaison des ch. 27 et 28 du même livre donne à penser que le droit est le même pour le meurtrier. Conformément à ses procédés habituels de rédaction, le rédacteur de la Coutume d'Anjou a donné une forme très concrète à sa pensée : il décrit, en ces termes, le ravage des terres des condamnés à mort : « Et se il ont terres, ne maisons en la terre au baron, « li bers les doit ardoir et les prez arer, et les vignes estre- « per, et les aubres cerner. » Ce sont, à peu près textuellement, les expressions que nous venons de relever dans le ch. 36 du liv. II ; ce passage du ch. 36 a donc été copié sur le ch. 28 du liv. Ier. Notre soupçon s'affirme davantage, si nous observons qu'une Coutume qui admet la confiscation des immeubles au profit du seigneur haut justicier, vraisemblablement[3], ne doit pas mentionner le droit de ravage, et

1. La Thaumassière, pp. 468, 469. — *Jostice et Plet*, p. 281.

2. Notons, en passant, que la Coutume d'Anjou ne punit pas indistinctement tout voleur de la pendaison.

3. Il n'y a là qu'une vraisemblance, une probabilité. Rien de

si nous constatons qu'en effet, les textes orléanais publiés par La Thaumassière et recueillis au XIIIe siècle par l'auteur de *Jostice et Plet,* textes qui mentionnent la confiscation, ne parlent pas du ravage.

Ces diverses observations nous conduisent à résumer ainsi qu'il suit la critique du ch. 36 : le commencement et la fin (sauf les dernières lignes[1]) de ce chapitre sont copiés sur un texte orléanais qui, après avoir traité expressément des meurtriers et des homicides, résumait et développait ainsi sa pensée : « Et tel joutise doit l'en faire de murtriers et d'omicides, de robeors de gens par chemins, et de robeors d'iglises, de ardeors de maisons, de fauseors de monnoies. » Le désaccord qui existe entre ce ch. 36 du liv. II et le ch. 32 du liv. Ier nous confirme dans la pensée que le compilateur copie ici un texte préexistant.

Ce texte primitif a été coupé en deux par une intercalation qui est le fait du rédacteur des *Établissements.* Quant à l'étendue de cette intercalation, il est permis d'hésiter. Elle comprend à coup sûr le renvoi au Code de Justinien ; presque aussi certainement le petit passage : « *Et est en la volanté des seignors de tenir comme lor propre domoine et de faire revage, c'est à savoir les vignes estreper,* etc. ... *divers païs,* » passage qui dérive de la Coutume d'Anjou (*Et.*, liv. Ier, ch. 28) ; enfin très probablement la phrase précédente : « *car murtrier ... cort laie* » qui rappelle une des gloses du rédacteur sur le livre Ier. (*Et.*, liv. I, ch. 171.) Mon édition suppose que tous ces passages sont l'œuvre du rédacteur.

plus, car on trouve parfois ces deux usages juxtaposés. Voyez notamment le *Grand cout. normand,* 1re part., ch. 24, dans Ludewig, *Reliq. manuscript.*, t. VII, pp. 200, 201. — Un passage de Britton prouve bien d'ailleurs que cette juxtaposition n'est point un fait ordinaire. (Britton, édit. Nichols, t. I, pp. 35, 36.)

1. Les mots « et de plusiurs .... s'i acorde » sont, à mes yeux, le fait du rédacteur des *Établissements.*

— 8° Le ch. 38 doit être, lui aussi, rapproché du texte orléanais publié par La Thaumassière, et déjà recueilli, au XIII[e] siècle, par l'auteur de *Jostice et Plet*. Je lis dans ce dernier document :

« Se aucuns fet chevauchie o armes, à plusieurs genz, se « il est chevaliers, il doit LX l. d'amende, et garentist toz « ceus que il maine ; et se il n'est chevaliers, chascuns de « ceus que il maine doit LX l. d'amende, se franchise ou « privilege ne l'en deffant[1]. »

Ainsi, le délit de guerre privée est puni d'une amende de 60 livres que paye seul le chef de la troupe, s'il est chevalier, et que doit, au contraire, chacun des hommes, si le chef n'est pas chevalier ; car alors il ne les garantit plus, il ne les couvre plus.

Le ch. 38 fait allusion, en ces termes, aux mêmes prescriptions :

« Nus n'a jor de consoil, de force, ne de chevauchiée faite o « armes, ne de fait de son cors, *selonc les establissemens le « roi qui sont ci dessus escrit ou commencement*, se « dons ou franchise de roi ne li done, ou costume de païs espro- « vée. Et se il est à tort venus, einsi come j'ai dit, ou leu qui est « avoez dou roi, il fera l'amande par la costume dou païs et « de la terre. Et sera l'amande de LX lb., se il est bers, ou « chevaliers, ou gentis hom. Mais nuns ne garantist, selonc « l'usage d'Orlenois, se il n'est bers, ou chevaliers ou s'il ne « tient en baronie[2]. »

Cette dernière phrase, « Mais nuns ne garantist, etc., » est, pour nous, très claire, à cause du petit texte que nous venons de citer et d'expliquer ; mais, sans ce rapprochement, elle serait fort obscure : dès le XIII[e] siècle, elle a paru diffi-

1. La Thaumassière, p. 468. — *Jostice et Plet*, p. 280. Dans ce dernier ouvrage, les mots : « se franchise .... deffant » manquent.

2. Voyez un emploi analogue de *garir* dans *Ét.*, I, 65 : « Li bers « ne les en porroit garir (*ci-après*, t. II, p. 97).

cile; elle fut très vite corrigée, dénaturée par les copistes. Nous lisons, en effet, dans un grand nombre de manuscrits et dans les éditions : « Nuns *n'an est garantiz*, selonc « l'usage de divers païs, tout soit il bers ou taigne en baro- « nie. » Cette phrase, résultat d'une correction qui remonte certainement au XIIIe siècle, présente un sens tout différent de celui du texte primitif.

Les observations qui précèdent nous permettent d'affirmer que le droit orléanais joue un rôle important dans le livre II. Huit chapitres sur trente-huit nous ont déjà révélé leur attache orléanaise; ce sont les ch. 18, 21, 24, 25, 27, 31 (2e et 3e paragraphes), 36, 38.

3. *Nouveaux indices. — Texte intitulé « Usage d'Orlenois », cité à plusieurs reprises par l'auteur des Etablissements.*

Nous pouvons dès à présent faire un pas de plus et entrevoir derrière le texte des *Etablissements* un document plus purement orléanais, une œuvre de premier jet qui aurait servi de canevas à l'auteur des *Etablissements*.

Quant à la nature de ce document, il est bien naturel de songer à une Coutume orléanaise que le compilateur aurait copiée, tout comme il a copié une Coutume angevine pour la plus grande partie du liv. Ier; toutefois aucun manuscrit ne nous a, jusqu'ici, offert de Coutume orléanaise qui corresponde complètement au liv. II. Sans doute le liv. II a beaucoup d'analogie avec les textes recueillis par La Thaumassière ; mais il est évident que ces textes ne sont pas la source même du liv. II. Aurait-il donc existé une Coutume ou un Usage d'Orléanais distinct de ces textes? On n'en saurait douter. Nous pouvons produire ici deux témoignages distincts qui se prêtent une force mutuelle :

D'une part, le manuscrit de *Jostice et Plet* contient, à la table, l'indication d'une série de rubriques qui ne sont pas

représentées dans le texte. L'une de ces rubriques est précisément « De l'Usage d'Orlenays[1]. » D'autre part, les *Eta-*

1. La table du livre de *Jostice et de Plet* se termine ainsi :
« D'essoinement de jor. »
« (1) De l'Usage d'Orlenays. »
« (2) De prendre malfeteurs. »
(Une ligne remplie par un trait rouge.)
« (3) Des borgeois d'Orliens.
« Ci commencent les titres de la premiere partie des costumes « de France.
« Des procez le roi et de ses establissemanz de son reaume.
« De l'office au baillif et de la forme de leur seremanz.
« De l'office au prevost et de contraindre tesmoinz à porter tes- « moignage par devant els.
« De deffandre batailles et d'amener leiaux proves.
« De denoncier la paine aus plaintis et de dire contre tes- « moinz.
« Des quas de haute jostice en baronie.
« Commant l'on apele home de servage en cort laie.
« D'apeler son seignor de defaut de droit.
« De fausser juigemant en cort de roi.
« De punir faus tesmoinz. »
« (4) De la forme des batailles hors dou demaine le roi. »
« (5) Et comment l'en doit home apeler de larrecin.
« Explicit. »
Le texte de *Jostice et Plet* finit avec le titre *De Essoinement de jor.*
En tête de *Jostice et Plet* se trouve le texte correspondant aux rubriques *Ci commencent etc.*, jusqu'à *De punir faus tesmoinz,* inclusivement.
Les cinq rubriques que j'ai numérotées de 1 à 5 ne sont représentées par aucun texte dans le manuscrit, à moins qu'on ne considère deux titres des pages 287 et 294 comme correspondant à la rubrique 5, ce qui ne serait pas légitime, car ces deux titres correspondent aux rubriques 1 et 14 du livre XIX, et figurent, l'un et l'autre, à leur place, dans la table du ms. fr. 2844. Cf. *Jostice et Plet*, édit. Rapetti, p. 333; Warnkœnig et Stein, *Franzœsische Staats-und Rechtsgeschichte,* t. II, 1848, *Urkundenbuch,* p. 211. — La rubrique « De l'Usage d'Orlenays » annonce peut-être une série de chapitres non transcrits qui seraient ceux de l'Usage

blissements eux-mêmes renvoient, à plusieurs reprises, à l'Usage d'Orlenois. Dans le liv. Ier, ch. 102, l'une des additions à la Coutume d'Anjou contient un renvoi au titre : « Des bastarz », en l'Usage d'Orlenois[1]. On lit, dans les bons manuscrits, vers la fin du ch. 31 du liv. II, ces mots : « *si come nos avons dit desus, ou commencement de l'Usage d'Orlenois, ou titre De prendre malfeitor en present fait*[2]. » Le ch. 33 du liv. II renvoie au titre : « *D'apeler home de murtre et de traïson et de faire retenue*[3], » en l'Usage d'Orlenois. » Enfin, le ch. 36 du même livre contient cette allusion : « *si comme nous avons dit desus en l'Usage d'Orlenois, Des cas de haute joutise;* » le ch. 37, cette petite phrase : « *si come nous avons dit desus*, *en l'Usage d'Orlenois, ou titre : Dou droit au roi*, » et le ch. 38, encore ce renvoi : « *si come nos avons dit desus, en l'Usage d'Orlenois, ou titre : De assener à son fié et de desavoer son seignor*[4]. »

On le voit, six titres différents de l'Usage d'Orléanais sont cités expressément par l'auteur des *Etablissements*, et, quatre fois sur six, le compilateur nous apprend que cet Usage a été, en tout ou en partie, incorporé dans son ouvrage ; c'est ce qui résulte de cette expression : « *si come nos avons dit desus.* » L'auteur, au moins dans les premières éditions de son œuvre, ne dissimule pas ses sources : il les cite naïvement. Ces indications fournies par l'auteur lui-même vont nous permettre d'ajouter quelques chapitres à la liste de ceux dont la provenance orléanaise a pu être

d'Orléanais : le premier titre de la série aurait été seul copié : savoir mon numéro 2 : « De prendre malfeteurs. » Ce titre se retrouve, en effet, en tête des ch. orléanais des *Établissements* (ci-après, t. II, p. 331).

1. Voyez ci-après, t. II, p. 174.
2. Voyez ci-après, t. II, p. 440.
3. Voyez ci-après, t. II, p. 448.
4. Voyez ci-après, t. II, pp. 465, 469.

déjà directement prouvée. Il nous suffira, pour cela, de déterminer à quels chapitres se réfère l'auteur, dans les divers passages qui viennent d'être relevés :

— 1° Il est vraisemblable que le titre *Des bastarz* de l'Usage d'Orlenois, cité au ch. 102 du liv. Ier, correspond au ch. 31 du liv. II. Ajoutons, d'ailleurs, que le 1er § de ce ch. 31 se termine par ces mots : « selonc l'usage d'Orlenois et de la Seeloigne » et qu'il contient, sur les bâtards, une doctrine très favorable aux droits du roi, doctrine propagée, — les *Olim*[1] en font foi, — par les prévôts d'Orléans. Comme cette doctrine est contraire à celle de la Coutume d'Anjou[2], et met ainsi le liv. II en opposition avec le liv. Ier, il est clair que ce texte a été copié par le rédacteur des *Etablissements*. Tout nous invite donc à attribuer une origine orléanaise au premier paragraphe du ch. 31.

— 2° Le chapitre de l'Usage d'Orlenois, visé au ch. 31 et précédemment copié, l'auteur le dit expressément (*si come nos avons dit*), est certainement le ch. 2 du liv. II[3].

— 3° Le ch. 36 nous a déjà longuement occupé : les dernières lignes de ce chapitre : « *et de plusors* autres cas, si comme nos avons dit desus, en l'Usage d'Orlenois : *Des cas de haute joutise* » ont été ajoutées après coup. Le compilateur renvoie par ces mots au ch. 8 du même livre. Inutile de justifier cette relation qui est certaine. J'ajouterai seulement que les premiers mots de ce ch. 8 sont en parfaite harmonie avec un principe du *Livre de Jostice et de Plet* : « Recreance ne siet mie en chose jugiée, » lisons-nous en tête du ch. 8 ; *Jostice et Plet* excepte, de même, des cas de recréance, l'hypothèse de la chose jugée[4].

1. *Olim,* édit. Beugnot, I, pp. 668, 846, 913.
2. Cf. *Ét.,* liv. I, ch. 100, 101, 102.
3. Cf. ci-après, t. II, p. 331.
4. Ausit est del juige s'il prant la moie chose, fors en la chose juigée (*Jostice et Plet,* p. 320). — Cf. ci-après, t. II, p. 343.

— 4° Le ch. 37 se termine ainsi dans les bons manuscrits : « Comme nous avons dit desus en l'Usage d'Orlenois, ou titre : *Dou droit au roi.* »

Ce libellé : *Dou droit au roi* ne se retrouve pas dans le livre II, tel que nous l'offrent les anciennes éditions et quantité de manuscrits ; mais, dans les bons mss., cette rubrique constitue les premiers mots du titre du ch. 22[1] : et la comparaison des ch. 37 et 22 ne permet pas de douter un moment que le renvoi du ch. 37 ne vise, en effet, le ch. 22. Ce ch. 22 interdit la contrainte par corps pour dette, excepté dans le cas où le roi est créancier. Ceci est conforme à deux ordonnances bien connues de saint Louis ; toutefois un détail de procédure visé par le ch. 22 nous éloigne du droit royal proprement dit et nous ramène au droit orléanais pur. C'est le *Livre de Jostice et de Plet* qui nous autorise à parler ainsi : l'auteur de cet ouvrage met en présence le droit royal et le droit orléanais :

« Se aucuns doit, et il ne puet, ou ait assez et ne veaut « paier, et s'an fuit, l'en demende se l'en le doit forbenir. Et « l'en dit que non, segont droit. Et segont la costume « d'Orliens, s'il n'a riens et s'il ne puet paier, il avra terme « de quarante jorz à soi paier ; et, au terme, s'il ne se puet « paier, il forjura la vile, jusque il se puisse paier. Et s'il a « heritage, il avra licence de quarante jorz de vendre ; et « s'il n'a vendu dedanz ce, et ne se soit paiez, la jotice « vendra, ou ele contraindra à vendre. »

« Le costume de l'ostel le roi n'est pas tele, ainçois est « tele qui n'a riens, riens ne li chiet ; einsint que cil qui ne

1. Il y a bien dans le liv. Ier un chapitre intitulé : « *Dou droit au prince* » (ch. 61, ci-après t. II, p. 88), et un autre ch. intitulé : « *Dou droit au prince por sa dete conneüe et provée* » (ch. 116, ci-après t. II, p. 208). Il est clair que le rédacteur ne fait allusion ni à l'un ni à l'autre de ces ch. du livre Ier, qui appartiennent d'ailleurs à la Coutume d'Anjou (et non à l'Usage d'Orlenois).

« se puet paier jurra sor sainz que au plus tôt que il porra « et avra poir de soi aquitier, qu'il s'aquitera[1]. »

L'usage de l'ostel le roi exposé dans le paragraphe qu'on vient de lire n'accorde pas au débiteur un délai de quarante jours pour vendre ses biens : ce délai n'existe pas davantage dans les ordonnances de saint Louis de 1254 et de 1256[2]; mais il était réservé au débiteur par les usages orléanais, suivant le *Livre de Jostice et de Plet*. Or nous retrouvons ce délai orléanais dans le ch. 22 : « Et doit jurer qu'il vandra son heritage dedanz XL jorz, se il l'a » : le ch. 22 qui, d'ailleurs, nous est spécialement indiqué au ch. 37 comme partie intégrante du texte qui circulait sous le titre d'*Usage d'Orlenois,* touche donc de plus près au droit orléanais pur qu'au droit organisé par les ordonnances royales. Aussi bien, la rubrique même de ce ch. 22 nous fournit, dans les bons mss., ces mots décisifs : « *selonc la costume d'Orlenois.* »

— 5° La fin du ch. 38, qui me paraît être l'œuvre du rédacteur des *Etablissements*, punit le vassal de la perte de son fief, s'il nie à tort l'existence du lien féodal qui l'unit à son suzerain : après quoi, l'auteur ajoute (dans les bons manuscrits) : « *si come nos avons dit desus, en l'Usage d'Orlenois ou titre De assener à son fié et de desavoer son seignor.* » Ici aucune hésitation n'est possible : il s'agit évidemment du ch. 30 au livre II : dans les mss. que suit notre édition, le titre de ce ch. 30 est, en effet, ainsi libellé : « *D'assener à son fié par deffaute d'ome et de desavoer son seignor.* »

Les usages orléanais sont, d'ailleurs, invoqués dans le cours de ce ch. 30, qui décèle ainsi de lui-même son origine.

— 6° Le ch. 33 contient aussi un renvoi à l'Usage d'Orlenois. Ce renvoi est intéressant à étudier, mais il n'allongera pas

1. *Jostice et Plet,* pp. 112, 311.
2. Laurière, *Ord.*, I, 72, 80.

notre liste, car il nous ramène à un chapitre qui, déjà, s'est signalé de lui-même à nous comme orléanais (voyez p. 37 ci-dessus). Je veux parler du ch. 21. Cette référence est obscure à première vue et nécessite une explication particulière.

L'auteur examine, dans le ch. 33, la question de savoir à qui appartient la justice des larrons. Tout en faisant grand usage en ce chapitre des textes de la Coutume angevine qu'il copie (I, 43, 34[1]), l'auteur n'adopte pas la solution angevine et déclare que la justice des larrons n'appartient pas aux vavasseurs, ce qui est contraire à la Coutume d'Anjou[2], car

1. Cf. ci-après t. II, pp. 61, 50.

2. Cout., § 32; cf. *Établ.*, I, 42 (ci-après, t. II, p. 59). On peut citer les usages de l'abbaye de Cormery en Touraine parmi ceux qui concordent avec le texte de la Coutume d'Anjou : le roi y avait le droit de rapt et de meurtre (non de larcin) si j'interprète exactement l'analyse que j'ai sous les yeux. — (Marchegay, II, 157. — Cf. d'Espinay, *Cart. Ang.*, p. 71.)

Il est clair que le rédacteur de la Coutume d'Anjou indique seulement le cas, suivant lui, le plus ordinaire : une question de cette nature ne pouvait être tranchée nulle part, au moyen âge, d'une manière générale et absolue. L'auteur du ch. 33 du livre II fait allusion très clairement aux exceptions ; les cas exceptionnels que vise aussi le rédacteur de I, 42 se rapportent à la compétence du domicile par opposition à la compétence du lieu du crime, mais non à la compétence des barons opposée à celle des vavasseurs. Toutefois Choppin (sur Anjou, liv. II, art. 39) comprend ce texte un peu autrement : il voit ici une opposition entre haut justicier et vavasseur : le haut justicier juge, le vavasseur exécute le jugement.

Les actes qui rentrent dans la règle du ch. 33, c'est-à-dire qui attribuent la justice des larrons au haut justicier, sont fréquents. Je citerai un acte de 1227 pour Sainte-Hilaire-sur-Yerre où on lit : « salva tamen alta justitia nobis et heredibus nostris, scilicet « homicidio, raptu, *furto,* sanguine, et duello et aliis que ad altam « justiciam dignoscuntur pertinere. » (Mabille, *Cart. de Marm. pour le Dunois,* p. 219.) Pour le territoire de Lorris, voy. *Olim,* édit. Beugnot, I, 158, n° VII.

celle-ci accorde au vavasseur le droit de pendre les larrons. Il conclut ainsi :

« Et se lez forches chient par cas d'avanture, il ne les « puet relever, ne ne doit, sanz l'asantement dou baron ou « dou chief seignor ; *ne ne puet faire forsjurer à home « sa chastelerie, ne faire forban; et se il le fait, il pert « sa joutise; car ce n'est pas joutise de vavasor, si « come il est dit dessus en l'Usage de Touraine, ou « titre de joutise de vavasor, en l'Usage d'Orlenois, « ou titre D'apeler home de murtre et de traïson, et « de faire retenue, en la fin, selonc l'usage de la cort « laie.* »

La phrase « *ne ne puet ... forban* » est copiée sur le ch. 34 du livre I[er] ; la phrase « *et se il le fait ... vavasor* » est visiblement inspirée du même chapitre, et ce ch. est intitulé, comme le dit fort bien le compilateur, « *De joutise de vavasor.* » Le compilateur renvoie aussi à un chapitre de l'Usage d'Orlenois, intitulé : « *D'apeler home de murtre et de traïson, et de faire retenue* ». Ce libellé rappelle, à première vue, tout à la fois, les ch. 12 et 21 du livre II qui sont consacrés aux cas de haute justice, à tous les cas qui entraînent « *poine de sang ;* » mais la rubrique et le texte même du ch. 12 n'ont rien qui corresponde à ces mots « *et de faire retenue,* » tandis que le ch. 21, dans les bons manuscrits, remplit cette condition. Il faut donc éliminer le ch. 12 et conclure en disant que le ch. 21 est visé par le rédacteur. En effet, si on compare ces deux chapitres, on n'en doutera pas un moment. Ainsi le ch. 21 appartient à l'Usage d'Orlenois ; notre compilateur le désigne même expressément comme en faisant partie, car il conserve l'habitude d'appeler *Usage d'Orlenois* les textes qu'il vient

Dans le Vendomois (qui relevait accidentellement de l'Anjou) nous voyons aussi le larcin rattaché à la haute justice, « bannum, raptum, incendium, latrocinium. » (D'Espinay, *Cart. Ang.*, p. 70.)

d'habiller d'un vêtement nouveau et de placer ainsi à la suite de la Coutume d'Anjou; du reste, ce même ch. 21 a été enrichi d'allusions au droit romain et au droit canonique, et, enfin, allongé d'une ou deux lignes qui contiennent un renvoi assez difficile à déterminer (probablement un renvoi au ch. 34 du liv. Ier).

Quant au corps du ch. 21, nous savons déjà qu'il est orléanais : j'en donnerai une preuve nouvelle, en rapprochant le commencement de ce chapitre d'un ouvrage tout imprégné de droit orléanais, le *Livre de Jostice et de Plet*. Le ch. 21 débute ainsi :

« Se aucuns apele I autre de traïson ou de murtre, ou des « cas desus diz, où il ait poine de sanc, ou peril de perdre « vie ou manbre, il doit presentement respondre, sans de- « meure, et sanz jor de consoil. »

Jostice et Plet contient exactement la même décision : « L'on ne doit pas avoir jor de conseil en tel cas : de murtre, « de rat, de larcin, d'omicide, de traïson, de membre tolu, « de treve demender, ne de chose où il a peril de doner le « jor, etc.[1]. »

J'ajouterai que les manuscrits qui ont le mieux conservé l'empreinte primitive portent, dans ce ch. 21, après : « sanz jor de conseil, » ces mots décisifs : « car nus n'a jor de conseil de tel fait, selonc l'usage d'Orlenois; » dans beaucoup de mss. et dans les éditions on lit « selonc l'usage de divers païs, » formule banale et vague qui s'est substituée au texte primitif.

Ainsi, les preuves abondent en ce qui touche ce ch. 21 : de toutes parts, de toutes manières, il se donne à nous.

Je viens de passer en revue toutes les citations de l'Usage d'Orlenois : l'examen de ces citations m'a permis d'ajouter quatre chapitres et un paragraphe (les ch. 2, 8, 22, 30, 31, 1er paragraphe) à la liste de ceux dont le caractère orléanais

1. *Jostice et Plet*, p. 131.

a déjà été reconnu : les chapitres que, dès à présent, nous pouvons, à coup sûr, tenir pour orléanais sont donc les suivants : 2, 8, 18, 21, 22, 24, 25, 27, 30, 31, 36, 38. En tout : douze chapitres.

4. *Autres indices. Divers chapitres du liv. II rapprochés de « Jostice et Plet. » — Question incidente : l'auteur de « Jostice et Plet » a-t-il connu les Etablissements ?*

Si, sur les 38 ch. qui composent le livre II, douze sont orléanais, les présomptions en faveur du caractère orléanais de la plupart des autres chapitres du même livre sont bien fortes ; si fortes que ces chapitres pourraient peut-être passer, dès à présent, pour orléanais, à moins de preuve contraire.

Mais il nous reste un moyen, maintenant très légitime, de continuer notre démonstration ; ce procédé nous procurera même un résultat doublement utile : tout en travaillant à la critique des *Etablissements,* nous ajouterons quelque chose à l'histoire du *Livre de Jostice et de Plet*. Chacun sait que cet ouvrage, fruit de l'école orléanaise, contient des décisions de provenances diverses : le droit romain, le droit canonique, le droit coutumier orléanais y jouent un grand rôle : les usages d'Orléans y sont plus d'une fois cités : un Allemand M. Anschütz a pris soin de réunir tous les passages de *Jostice et Plet* où apparaît le nom d'Orléans et les a donnés avec raison comme fragments précieux du droit coutumier orléanais au XIIIe siècle. Mais on sent très bien que *Jostice et Plet* contient quantité d'autres décisions qui appartiennent aussi au droit orléanais, bien qu'Orléans n'y soit pas nommé.

Nous venons d'établir nous-même que le livre II de notre compilation est exactement dans la même situation et qu'il doit renfermer une quantité de passages non seulement de

provenance orléanaise, mais même extraits d'un coutumier dont nous connaissons le titre (*Usage d'Orlenois*), et plusieurs rubriques : de part et d'autre, la seule difficulté subsistante est donc de discerner les passages orléanais. S'il en est ainsi, n'est-il pas vrai qu'en signalant dans les deux livres les décisions semblables, nous signalerons, par là même, les passages qui, dans l'un et l'autre ouvrage, peuvent être présumés orléanais : je dis *présumés orléanais ;* car je suis le premier à reconnaître qu'il n'y a pas là de démonstration rigoureuse et que, en me livrant à cet examen comparatif de *Jostice et Plet* et des *Etablissements,* je ne prouverai pas d'une façon absolue, mais j'établirai de très fortes, de très puissantes présomptions. Ces présomptions auront d'autant plus de valeur qu'à l'occasion de divers passages du livre II dont nous pouvions établir directement le caractère orléanais, nous avons déjà eu l'occasion de signaler, plus d'une fois, une parfaite concordance avec certaines décisions du *Livre de Jostice et de Plet*.

Toutefois une objection se présente ici, et il est nécessaire de la résoudre. L'auteur de *Jostice et Plet* n'aurait-il pas connu les *Etablissements?* Klimrath, Anschütz, Warnkœnig et Laferrière l'ont pensé. Pour ma part, je suis convaincu du contraire : le *Livre de Jostice et de Plet* était rédigé avant les *Etablissements* dits de saint Louis, car les derniers arrêts datés recueillis par l'auteur sont bien antérieurs aux *Etablissements,* et les deux documents communs à *Jostice et Plet* et aux *Établissements* figurent dans le premier de ces ouvrages sous leur forme primitive[1]. Je me

1. Ces considérations ne permettent pas de s'arrêter à l'opinion de Klimrath. Ce savant, supposant que l'auteur de *Jostice et Plet* avait utilisé les *Établissements* de saint Louis, a cru que le premier de ces ouvrages avait été compilé vers la fin du XIIIe ou le commencement du XIVe siècle (*Travaux sur l'Histoire du droit français,* II, 45, 51). — Cf. Warnkœnig et Stein, *Franzœsische Staats- und Rechtsgeschichte,* t. II, 1848, p. 51.

reprends : il n'est peut-être pas exact de dire que ces documents figurent dans *Jostice et Plet;* ils ont été ajoutés après coup en tête de l'ouvrage ; ce qui donne lieu de penser que l'auteur ne les connaissait pas à l'époque où il rédigea son livre. Quand ils lui arrivèrent, ils n'avaient pas encore revêtu la forme que l'auteur des *Etablissements* devait leur donner un peu plus tard.

M. Laferrière[1] a cru qu'un petit passage de *Jostice et Plet* faisait allusion au ch. 90 des *Etablissements* de saint Louis, et les éditeurs de *Jostice et Plet* paraissent avoir, de leur côté, interprété ce passage de la même manière. Quand on aura lu ce paragraphe qui commence ainsi : « Li rois, par le consel de ses barons, fist tel establissement[2], etc., » on remarquera que la procédure contre les bougres du ch. 90 et celle contre les hérétiques dans *Jostice et Plet* sont exposées en termes trop dissemblables, pour qu'on puisse apercevoir entre ces deux textes une parenté : dans l'ancienne Coutume d'Anjou, devenue le texte des *Etablissements,* la justice (laïque) se saisit du bougre et l'envoie à l'évêque; on fera brûler le coupable, si son cas est prouvé : « Se aucuns « est soupçoneus de bougrerie, la joutise le doit prandre et « envoier à l'evesque; et se il en estoit provez, l'on le « devroit ardoir ; et tuit si mueble sunt au baron. » D'autres incidents sont prévus dans *Jostice et Plet,* et l'affaire se présente un peu différemment : c'est l'évêque qui s'adresse à la justice laïque et la requiert de s'emparer du coupable : puis, au lieu de mettre en relief l'envoi du criminel par la justice laïque à l'évêque, le rédacteur de *Jostice et Plet* s'appesantit sur le fait de la détention provisoire du criminel entre les mains de la justice laïque et oublie de mentionner son transfert entre celles de l'évêque : « Il (le roi ou sa justice) le devent prandre et tenir en sa prison. Après, li

1. *Hist. du droit fr.*, VI, 125.
2. *Jostice et plet,* p. 12.

esveques et li prelaz dou leu c'est à entendre les persones d'Eglise, devent fere l'inquisicion de la loi (*corrigez :* foi) sur li etc. » Au résumé, il me paraît difficile de décrire en termes plus différents une même procédure. Enfin, la pénalité n'est pas la même : dans l'ancienne Coutume d'Anjou et, par suite, dans les *Etablissements*, les biens meubles sont seuls confisqués : dans *Jostice et Plet* les meubles appartiennent au roi, les immeubles au seigneur haut justicier.

Si le rédacteur de *Jostice et Plet* a eu réellement en vue une ordonnance de saint Louis (tel est le sens du mot *establissement*), il faut songer peut-être à l'ordonnance de 1228[1].

On[2] a cité aussi comme décisif un passage de *Jostice et Plet* où l'auteur se réfère en ces termes aux *Etablissements*

1. Laurière, *Ord.*, I, 51. L'auteur a pu s'inspirer aussi des ch. 9 et 10, au tit. VII, liv. V des Décrétales de Gr. IX.

On se demandera, à l'inverse, si le rédacteur des *Établissements* a utilisé *Jostice et Plet :* que cet auteur, dans mon sentiment, Orléanais lui-même, ait connu le *Livre de Jostice et de Plet*, évidemment émané de l'école orléanaise, c'est bien probable; mais qu'il ait fait usage de ce traité pour rédiger sa compilation, je ne le pense pas. Pour prouver ce sentiment négatif, il me faudrait analyser longuement et péniblement chacun des rapprochements que je fais entre le liv. II des *Établissements* et *Jostice et Plet,* faire voir que ces affinités ne supposent nulle part un rapport de filiation : je me contente de faire appel au sentiment des critiques auxquels la méthode de comparaison des textes est familière; et je me crois dispensé de consacrer toute une dissertation à détruire une opinion qui, à ma connaissance, n'a pas encore été soutenue. Il me suffit que le lecteur soit prévenu, qu'il ait l'esprit en éveil, et qu'à chaque comparaison de texte que je vais aborder, il se demande si tel ch. des *Établissements* que j'étudie ne dériverait pas de *Jostice et Plet :* comme moi, sans doute, il répondra négativement.

Je laisse intacte la question de savoir si le rédacteur de *Jostice et Plet* a connu l'ancienne Coutume d'Anjou.

2. Voir surtout Anschütz dans *Kritische Zeitschrift für Rechtswissenchaft und Gesetzgebung,* t. XXIII, p. 334.

de saint Louis : « segont[1] les establissemenz le roi, ou titre *D'apeler son signor de defaut de droit.* » Voilà qui ne laisse aucun doute, écrit M. Anschütz, car le titre se retrouve dans les *Etablissements*. La réponse est bien simple : avant de figurer dans nos *Etablissements*, dans notre grand recueil, ce titre a fait partie du petit texte copié par le rédacteur des *Etablissements* et qui se composait tout simplement de deux ordonnances ou établissements de saint Louis (devenus les ch. 1-9 du liv. Ier de nos *Etablissements*). Ce petit texte figure dans le ms. même de *Jostice et Plet ;* la rubrique en question s'y retrouve[2]. Ce passage ne prouve donc en aucune manière que l'auteur de *Jostice et Plet* ait connu notre compilation. Il est même certain que l'auteur de *Jostice et Plet* ou son continuateur, loin de se référer à nos *Etablissements*, songe aux documents d'origine royale qu'il a recueillis lui-même; car il cite ailleurs[3] ce même titre en compagnie d'un autre titre comme figurant dans son propre ouvrage : « Et segont ce que li rois a establit *desus* en ses « establissemenz, ou titre *D'apeler son seignor de defaut* « *de droit,* et *De fauser juigement en cort de roi.* » *Desus*, c'est-à-dire ci-dessus, dans le *Livre de Jostice et de Plet* (reporté à la p. 348 dans l'édit. Rapetti).

Non-seulement M. Laferrière estime que l'auteur du *Livre de Jostice et de Plet* a connu les *Etablissements ;* mais il place la rédaction du premier de ces ouvrages après le mois de mai 1315, parce qu'un passage de cette compilation lui

1. *Jostice et Plet,* p. 286.

2. *Jostice et Plet,* édit. Rapetti, p. 348. — Même rubrique dans la table de l'ouvrage que j'ai reproduite plus haut (p. 51 note 1).

3. *Jostice et Plet,* p. 332. Ce passage est rapporté en marge du ms. et doit être à peu près contemporain du moment où les petits textes royaux qui nous occupent furent ajoutés en tête de *Jostice et Plet,* soit par l'auteur lui-même de ce traité, soit par un continuateur. — Il faut se garder de voir ici une allusion au ch. 86 du livre Ier des *Établissements.* (Cf. ci-après t. II, p. 140 et note 13.)

paraît se référer à une ordonnance de Louis X datée de ce mois et de cette année[1].

Voici le passage de *Jostice et Plet* qui a attiré l'attention de M. Laferrière :

« Loys rois dit que costume doit valoir loi : quant aucune « doutance ist de la loi, ele doit avoir l'autorité des choses « qui tozjorz sont jugiés. »

M. Laferrière pense que l'auteur a visé ici ce paragraphe d'une ordonnance de Louis X :

« Volumus stare juri communi, nisi illi qui consuetudi- « nem allegaverint, illam probent[2]. »

Il est évident que l'auteur de *Jostice et Plet* n'emprunte rien à Louis X, mais résume deux fragments du Digeste : c'est ce que prouvent les rapprochements suivants :

Loys rois dit que costume doit valoir loi.	*Ulp.* Diuturna consuetudo pro jure et lege in his quæ non ex scripto descendunt, observari solet (Dig., I, III, 33[3]).
Quant aucune doutance ist de la loi, ele doit avoir l'autorité des choses qui tozjorz sont jugiés.	*Callistr.* Nam imperator noster Severus rescripsit, in ambiguitatibus quæ ex legibus proficiscuntur, consuetudinem, aut rerum perpetuo similiter judicatarum auctoritatem vim legis obtinere debere (Dig., I, III, 38).

L'attribution au roi Louis est un trompe-l'œil sans aucune valeur : l'auteur de *Jostice et Plet* emploie souvent

1. Laferrière, *Hist. du droit,* VI, 281.

2. *Ord.*, I, 571.

3. Cf. aussi la loi 35. Le compilateur vient de traduire, je ne l'ignore pas, cette loi 33, comme l'ont exactement noté les éditeurs (p. 6, note 3); mais il est sensible que, dans le passage cité, l'auteur de *Jostice et Plet* reprend encore une fois et résume la même idée.

ce procédé grossier[1] pour donner une allure plus vivante aux textes de droit romain et de droit canonique qu'il copie.

Le terrain me paraît maintenant suffisamment dégagé pour que je puisse aborder avec fruit la comparaison de *Jostice et Plet* avec quelques chapitres du livre II des *Etablissements* :

— 1° Les quelques lignes de prose qui, dans le ch. Ier du prologue, font suite[2] à la pièce de vers dont j'ai indiqué plus haut l'origine, ne peuvent avoir par elles-mêmes aucun caractère orléanais : elles sont traduites du droit romain. Mais on peut toujours se demander si elles figuraient dans « l'Usage d'Orlenois » ou si elles ont été prises ailleurs par le rédacteur des *Etablissements*. La question ne paraît pas tout d'abord de nature à être résolue, car ces définitions romaines ont beaucoup circulé au moyen âge ; on les retrouve notamment dans l'appendice de Pierre de Fontaines[3] ; elles figurent aussi dans *Jostice et Plet*[4] : par conséquent elles plaisaient à l'école orléanaise, et il n'est pas impossible qu'elles aient été originairement copiées en tête de l'Usage d'Orlenois : mais le contraire n'est-il pas possible aussi, et le rédacteur des *Etablissements*, orléanais lui-même, comme nous le verrons, ne les aurait-il pas placées là pour entrer en matière avec quelque solennité? Je m'arrête, après réflexion, à

1. Par ex. à la p. 55 (§ 5) il est question d'un mandement du roi Louis : au lieu du *roi Louis*, lisez *l'empereur Adrien* (Dig., I, v, 18), et vous aurez la clef de ce passage vraiment étrange à première vue. — Sur ce procédé de l'auteur de *Jostice et Plet* cf. quelques observations excellentes d'Anschütz dans *Kritische Zeitschrift für Rechtswissenschaft und Gesetzgebung*, t. XXIII, pp. 331-333. — Je n'ignore pas qu'ailleurs l'auteur de *Jostice et Plet*, parlant du « roi Loys, » désigne vraiment saint Louis. (*Jostice et Plet*, p. 233. — Cf. ord. de 1246 dans *Ord.*, I, p. 59.)

2. Voyez ci-après t. II, pp. 328, 329.

3. Édit. Marnier, pp. 472, 473.

4. Édit. Rapetti, p. 3.

cette dernière solution, parce que dans le ch. 31 *in fine,* notre jurisconsulte, visant le ch. 2 du livre II, s'exprime ainsi : « *si come nos avons dit desus, ou commencement de l'Usage d'Orlenois.* » Si le ch. 2 est désigné comme étant au commencement de l'Usage d'Orlenois, c'est une présomption bien favorable pour en exclure tout ce qui précède.

— 2° Chapitre 4. — Il est difficile de méconnaître une certaine ressemblance, un air de famille entre le commencement du ch. 4 qui traite de la saisine de l'héritier (le mort saisit le vif) et deux passages de *Jostice et Plet* consacrés à la même question[1]. De part et d'autre, le défendeur, celui qui trouble la possession de l'héritier s'appelle Guillaume : on reconnaît immédiatement dans le ch. 4 des *Etablissements* et dans le ch. 26 (§ 1) du liv. XII de *Jostice et Plet* une même formule qui avait cours en Orléanais.

La fin du ch. 4 à partir de : « *Et li usages*[2] *d'Orlenois si est que li morz saisist le vif*, etc. » doit être rapprochée de *Jostice et Plet*, p. 265, et surtout de l'ancienne Coutume de Lorris-Montargis-(Orléans), ch. XII, art. 6. Si on veut bien faire ce rapprochement, on ne pourra hésiter sur le caractère orléanais de ce passage.

Plus loin, après une citation de droit romain faite à contre-sens (Cod., VI, XXIII, 19), citation due évidemment au rédacteur des *Etablissements*, se présente un petit pas-

1. *Ibid.*, pp. 258, 265.

2. Dans les *Sources des Établissements* (p. 74), je citais, d'après les mss. alors connus et toutes les éditions, ce passage ainsi défiguré : « Li usages *de Paris et* d'Orliens. » Quelques rapprochements de texte me faisaient conjecturer que les mots *de Paris et* n'appartenaient pas au texte primitif. Le ms. *N* étudié depuis est venu me donner pleinement raison. — Le ms. *N* a confirmé aussi les conjectures analogues que j'émettais sur d'autres passages des *Établissements,* pp. 75-76 des *Sources des Établissements de saint Louis*. Paris, 1877.

sage sur le *jugement contendu*. Ce petit passage, appuyé à tout hasard et sans aucune critique d'un texte de droit romain, rappelle tout à la fois un chapitre de la Coutume d'Anjou[1] et un paragraphe de *Jostice et Plet*[2] : il peut être le fruit d'une réminiscence du rédacteur des *Etablissements :* il peut aussi appartenir à l'Usage d'Orlenois. Je m'arrête à cette dernière opinion comme plus probable.

Le ch. 4 se termine ainsi : « ...*c'est à savoir l'obeïssance selonc les establissemens le roi, si come il est contenuz ou titre : D'apeler son seignor de defaute de droit*, selonc l'usage d'Orlenois, en cort laie. »

Les mots que j'imprime en italiques sont dus certainement au rédacteur des *Etablissements*, qui fait ici allusion au ch. 8 du livre Ier.

— 3° Le ch. 9[3] débute par une série d'allusions au droit romain et au droit canonique que je laisse de côté. J'arrive à ce paragraphe : « ...selonc l'usage de la cort laie, en cort de « baronnie, nus procurators n'est receüz en cort laie, se ce « n'est de persone autantique, de baron, ou d'evesque, ou « de chapitre, ou se ce n'est por cause de commun porfit de « cité ou de vile, ou d'université, ou se ce n'est dou consan- « tement des parties. »

Deux passages de *Jostice et Plet* répondent parfaitement à ce paragraphe : « Evesques, arcevesques, contes, barons, « toutes autres manieres de genz puent metre procurator en « la forme devant dite, ne plus, ne meins[4]. » — « L'en « doit respondre à toz procurators de roi, et de chapitre, et « d'université[5]. »

1. § 98. — Cf. *Ét.*, I, 109.

2. *Jostice et Plet,* p. 74. La comparaison de ces trois fragments (*Ét.*, I, 109, II, 4; *Jostice et Plet,* p. 74) rend très clair le sens des mots *jugement contendu* qui ont fort embarrassé la critique.

3. Voyez ci-après t. II, pp. 345, 348.

4. *Jostice et Plet,* p. 105.

5. *Ibid.*, p. 132.

La suite du ch. 9 ne me suggère aucun rapprochement. — 4° Le ch. 11 est consacré à l'examen des effets du défaut après monstrée d'héritage ; si le défaillant reconnaît qu'il a été régulièrement ajourné et qu'il a fait défaut, il perd son procès. S'il nie l'ajournement, le duel judiciaire peut être ordonné. Nous retrouvons très clairement dans *Jostice et Plet*[1] la première de ces deux décisions : quant à la seconde, quelques explications préalables sont nécessaires. Il convient de pénétrer d'abord complètement le sens et la véritable portée du ch. 11. Dans ce chapitre, le jurisconsulte paraît se préoccuper avant tout de la question du défaut : il parle du duel pour le cas où l'ajournement qui a donné lieu au défaut est nié par le défaillant ; mais cette décision couvre une doctrine générale très favorable au duel et suppose nécessairement que le fond même du procès peut être vidé par le duel. Il est sensible, en effet, que ce duel du ch. 11 tranche à la fois la question accessoire sur le défaut et le débat sur le fond : l'usage du duel après monstrée, quand l'objet contesté est un immeuble, ressort avec toute évidence du texte qui nous occupe. C'est sous cet aspect plus simple que l'auteur de *Jostice et Plet* a abordé la question du duel après monstrée d'héritage : chez lui, l'espèce ne se complique pas d'un défaut contesté ; et la doctrine favorable au duel apparaît plus nettement, mais aussi avec un laconisme qui a dérouté les éditeurs : car, non préparés à cette doctrine, comme nous nous trouvons l'être par l'examen attentif du ch. 11, ils ont mal compris le texte de *Jostice et Plet ;* et, orthographiant mal un mot, lui ont fait dire le contraire de

1. *Ibid.*, p. 304. Cf. p. 127. — La Coutume d'Anjou (§ 60. — *Ét.*, I, 71 *in fine*) ne donne contre le défaillant après monstrée d'héritage que le profit au possessoire, mais non au pétitoire; II, 11, donne le profit même au pétitoire. Cette contradiction me confirme dans la pensée que le compilateur copie ici un texte préexistant.

ce qu'il dit réellement. Voici la solution de *Jostice et Plet :* Il « offre à prover, et li autres à deffendre, si comme il doit. L'en demande : qu'en dit droit? Et l'on respont que par tex moz *nest* (nascitur) bataille; et qui vaincra, si emportera la querelle[1]. » Le texte imprimé porte « *n'est* bataille : » pur contre-sens; car le duel est admis par l'auteur de *Jostice et Plet* (le mot *vaincre* le prouve bien), comme par le rédacteur du ch. 11.

Ce chapitre dans son état actuel contient, à deux reprises, une réserve conforme au droit nouveau : il y est dit que le duel judiciaire n'aura pas lieu dans le domaine royal[2], les *Etablissements* du roi l'ayant interdit[3]. Ces réserves sont, à nos yeux, le fait du rédacteur des *Etablissements*.

— 5° Le ch. 13 mentionne ce trait d'ailleurs très commun de la procédure d'entiercement ou revendication d'un objet volé; le demandeur devra placer quatre deniers sur l'objet revendiqué. *Jostice et Plet* relate le même usage[4]. Le demandeur devra déclarer qu'il a vu le défendeur en possession de l'objet volé. *Jostice et Plet* impose la même obligation au demandeur[5]. Et ce qui contribue à nous prouver que ces comparaisons avec *Jostice et Plet* conduisent à des résultats vrais, c'est que le ch. 18, dont nous avons prouvé par une autre voie le caractère orléanais, débute lui-même ainsi : « Se aucune persone siut aucune chose qui li ait esté amblée, « et il la requiert come amblée, il doit metre IIII d. desus la « chose, si come nos avons dit deesus. » Ainsi le ch. 18,

1. *Jostice et Plet,* p. 127. — Rapprochez ces locutions : « De tex moz nestroit bataille. » « Tex moz font bataille. » « Or demande l'en se de tel chose puet nestre bataille. » (*Jostice et Plet,* pp. 292, 318.)

2. Voyez ci-après, t. II, p. 355, 356.

3. Cf. *Établissements,* I, 2. (Ordonnance dite de 1260.)

4. *Jostice et Plet,* p. 309. L'origine de cette procédure se rattache aux plus antiques usages des peuples primitifs.

5. *Jostice et Plet,* p. 293.

certainement orléanais, renvoie au ch. 13 que la comparaison avec *Jostice et Plet* nous fait, de son côté, envisager comme étant très probablement orléanais. Cette probabilité devient ainsi presque une certitude[1].

— 6° Le ch. 14 est en parfaite harmonie avec un paragraphe de *Jostice et Plet* commençant par ces mots : *Gefroi de la Chapele* (p. 312). Il résulte de l'anecdote très curieuse racontée par l'auteur de *Jostice et Plet,* qu'un justiciable de l'évêque d'Orléans traduit devant le bailli du roi doit décliner la compétence du tribunal et se réclamer de l'évêque; c'est également ce que nous apprend le ch. 14 qui pose les principes d'une manière plus générale. D'après *Jostice et Plet*, si le prévenu n'allègue pas son privilège et s'il n'est pas réclamé par la justice dont il relève, le bailli du roi devra prononcer la sentence; cette sentence sera valable. D'après le rédacteur du ch. 14, le prévenu doit décliner la compétence, et son seigneur le requérir. — Doctrine et conseils identiques.

— 7° Le principe que : « Nus n'est dampnez par enqueste, « se il ne s'i met », est commun au ch. 17 et à *Jostice et Plet*[2].

— 8° Le ch. 19 contient une formule d'hommage qui doit être rapprochée d'un paragraphe de *Jostice et Plet*[3], puis ce principe : « En vilenage n'a point de bail, » dont nous retrouvons l'équivalent dans le livre de *Jostice et Plet*[4].

Comme le livre Ier contient aussi la même doctrine (*Et.*, I, 141), on pourrait être tenté de se demander si le compilateur n'a pas introduit ce principe sur le bail par réminiscence du

1. Je dis *presque une certitude,* parce qu'à la rigueur les mots « si come ... dessus » pourraient avoir été ajoutés par le rédacteur des *Établissements;* mais rien ne me le fait supposer.

2. *Jostice et Plet,* p. 319.

3. *Ibid.*, p. 254, 255.

4. *Ibid.*, p. 221.

liv. Ier ; mais la formule « selonc l'usage d'Orlenois » qui, dans les bons mss., accompagne cet axiome, exclut toute supposition contraire à l'origine orléanaise. Le droit orléanais et le droit angevin étaient identiques à cet égard.

Le principe : « Nus ne fait relevoisons de bail », du même chapitre, doit être rapproché de la doctrine identique de *Jostice et Plet*[1].

Enfin la formule « selonc l'usage d'Orlenois » apparaît encore deux fois dans le corps de ce ch. 19.

— 9° Le ch. 20 s'occupe, entre autres choses, des enquêtes qui seront faites par les gens du roi dans les cas où la compétence du roi est contestée : « Et si enquerront les gens « le roi de son droit par bonnes gens et par loiaus et par « bonnes prueves. »

Cette idée des enquêtes dans les affaires où les droits du roi sont contestés (idée d'ailleurs très répandue) se retrouve dans *Jostice et Plet :* « Se l'on demande à aucun chose qui « soit de la borse le roi, l'on usera de tel droit, que li rois « fera enquerre de tel chose par bones genz, qui bien le « sauront ; et se enqueste donne au roi, li rois avra, et se « enqueste li tout, il se tera[2]. »

Je signale aussi dans *Jostice et Plet*[3] un excellent commentaire des mots *randre ou recroire* du même chapitre.

— 10° Ch. 23. — Le passage de *Jostice et Plet* que je viens de citer : « Se l'en demande à aucun chose, etc., » doit encore être rapproché du ch. 23 où je lis : « Li bailliz puet bien enquerre, en aprenant, des droiz le roi et rendre proprieté dou commandement especial dou roi quant il est certains par bones prueves et leaus que aucuns a droiture en la chose. »

— 11° L'interprétation du ch. 26 est très difficile. La com-

1. *Jostice et Plet,* p. 332.
2. *Jostice et Plet,* p. 98.
3. *Ibid.,* pp. 303, 319, 320.

paraison avec un paragraphe de *Jostice et Plet* doit, à mon avis, non seulement prouver l'origine orléanaise de ce chapitre, mais aussi en donner le vrai sens qui a complètement échappé à Laurière.

D'après le § 5 du ch. 21, livre XII de *Jostice et Plet*, tout enfant doté par ses père et mère est exclu désormais de leur succession : les enfants non mariés, restés avec leurs père et mère, y ont seuls droit [1]. L'auteur explique soigneusement que, pour être valable, la donation doit être faite, à la fois, par le père et par la mère. « Quantque pere et mere fet, si est estable. » Ce dernier principe est encore formulé dans l'ancienne Coutume de Lorris-Montargis-(Orléans) rédigée en 1494 : « L'aliénation est interdite, lisons-nous art. I, ch. XI, par la dissolution du mariage, au survivant, à Orléans, en la chastellenye de la Faulconnière, Jargueau, Meung et autres lieux [2]. »

1. « Se aucuns a vilenage, et il et sa feme marie ses enfanz à « aucuns, et aucuns remeigne avec le pere ou avoc la mere, et il « i eist part d'eritage; cil qui remaint en la sele avra tot ce que « pere et mere avra, par queque maniere leial il li viegne. Et ce « est ausint en fiez et en vilenages; car quantque pere et mere fet, « si est estable. » (*Jostice et Plet*, p. 252.)

2. La Thaum., *Cout. loc. de Berry*, 1680, p. 458.

Les traces de cet ancien droit orléanais, dans la Coutume de Lorris-Montargis-(Orléans) de 1494, sont bien frappantes. L'art. 2 du ch. XI est ainsi conçu :

« Toutesfoys, sy pere ou mere avoient faict donnation à l'un de « leurs enfans, il ne pourroit retourner à leur succession, sans « rapporter ladicte donation, pour ce que, par autre coustume, « pere ou mere ne peuvent advantager, l'un plus que l'autre en « leurs successions; *mais se peult icelluy enfant tenir au don, sy « bon luy semble, sans soy porter heritier.* » — Cf. Coutume de Montargis de 1531, ch. XII, art. 1 et 2. (Bourdot de Richebourg, t. III, p. 846.)

L'article 3 maintient, pour tout noble en état de veuvage, la défense de faire une donation à ses enfants :

« Les nobles le peuvent ainsi faire, pourveu qu'ils ne soient en

Ces explications données, j'arrive au ch. 26 ainsi conçu : « Ce que pere et mere fait à ses enfanz dedanz le mariage « si est estable. Et s'il marie son fil ou sa fille, si s'en va « quites o ce que pere et mere li done sanz retour, *se « droite escheoite ne li avient*. Ne pere, ne mere ne « puet faire, en sa veveté, l'une partie meillor de l'autre, « se ce n'est de l'asantement des enfanz, qui soit pas « estable selonc l'usage d'Orlenois[1]. »

Si, pour un moment, je fais abstraction de ces mots du ch. 26 : « se droite escheoite ne li avient » je constate que ce chapitre contient une doctrine identique à *Jostice et Plet*. Laurière n'a pas saisi la portée de ce texte. Il a cru y reconnaître les traces de la puissance paternelle romaine, institution dont le *nies le roi* du ch. 132 au livre Ier lui rappelle aussi l'existence, parce que les meubles du *nies* appartiennent au roi. Nous sommes édifiés sur le *nies le roi :* l'interprétation que propose Laurière du ch. 26 est, à mon sens, aussi peu solide[2]. M. Anschütz a mieux senti la portée de ce chapitre[3]; mais s'il a pu le comprendre à peu près[4], c'est sans doute que, guidé par le *Livre de Jostice*

vefvage, ayant enfans, selon qu'il est touché en la rebriche des fiefs. »

Ainsi le vieux droit orléanais du XIIIe siècle subsiste, en 1494, dans tout l'Orléanais pour les nobles : il ne subsiste que dans quelques villes pour les familles roturières (art. 1er cité dans le texte).

1. L'interdiction d'aliéner par veuvage fut supprimée, en 1509, par la Coutume de Lorris-Orléans (art. 41) ; en 1531, par la Coutume de Montargis (ch. 1er, art. 39).

2. J'admets, d'ailleurs, qu'on trouve au moyen âge, en pays coutumier, des traces de la puissance paternelle des Romains.

3. Dans Laferrière, *Histoire du droit français,* VI, 451.

4. M. Anschütz croit qu'il ne s'agit, dans le ch. 26, que des filles mariées : rien n'autorise ce sens restrictif. Il est question des fils aussi bien que des filles.

et de Plet, il a supprimé instinctivement ces mots : « se droite escheoite ne li avient. » Pour moi, cette petite phrase est inacceptable : l'auteur vient de dire que l'enfant doté « s'en va quites o ce que pere et mere li donent, sanz retour » ; c'est-à-dire qu'il ne fera pas rapport à la succession et que ce qui lui a été donné lui tiendra lieu de sa part d'héritage. Ajouter : « se droite escheoite ne li avient, » c'est nier ce qu'on vient d'affirmer ; car la droite eschoite, c'est précisément la succession du père ou de la mère, c'est le cas même dont on vient de se préoccuper, en écrivant les deux mots : *sanz retour*.

Longtemps, j'ai voulu me contenter, pour résoudre cette difficulté, d'une de ces interprétations forcées qu'on peut toujours imaginer pour sauver un texte. Aujourd'hui, je pense que la critique doit tenir compte des procédés de rédaction et des préoccupations du compilateur des *Etablissements*. Notre auteur copie, en cet endroit, un texte orléanais qui est en contradiction formelle avec l'ancienne Coutume d'Anjou transcrite dans le livre Ier[1] ; d'après cette Coutume, la fille mariée peut, en rapportant, prendre part à l'eschoite du père ou de la mère. Je suppose qu'usant d'un grossier procédé de conciliation, l'auteur des *Etablissements* a ajouté ces mots « se droite escheoite ne li avient » afin de mettre d'accord, sur un point si important, le livre Ier et le livre II ; mais il ne s'est pas aperçu que cette petite phrase, accolée à un texte qu'il eût fallu remanier complètement, jetait une perturbation profonde dans ce chapitre, lui enlevait son vrai sens et ne lui laissait qu'une signification forcée et invraisemblable. Il faut supprimer la phrase pour rendre à ce chapitre son caractère primitif et en bien pénétrer le sens[2].

1. *Ét.*, I, 136. Le droit des familles nobles (liv. Ier, ch. 11) se rapproche davantage de *Jostice et Plet*.

2. On proposera peut-être de supprimer la négation et de lire : « se droite escheoite li avient » au lieu de : « *ne* li avient. » Cette

Après cette comparaison avec *Jostice et Plet* qui nous permet de considérer comme orléanais et, en même temps, de comprendre le ch. 26, j'ajouterai que ce chapitre décèle de lui-même son origine orléanaise ; car, dans les bons mss., il se termine par ces mots : « selonc l'usage d'Orlenois. » Les autres mss. et les anciennes éditions y ont substitué cette formule vague : « selonc l'usage de divers païs. »

— 12° Le ch. 35 est un de ceux qui offrent avec le *Livre de Jostice et de Plet* les plus intéressants rapprochements : dans *Jostice et Plet*[1], comme dans ce ch. 35, l'expression « cuirs creva et sanz en issi » caractérise le degré de violence qui peut donner lieu au duel judiciaire. Dans *Jostice et Plet* comme dans le ch. 35, nous rencontrons ce principe « qu'on peut appeler homme, de sang, sans garant, car le sang est garant[2]. »

On lit cette phrase dans le ch. 35 : « Il ne convient pas que on mete en murtre le veoir et le savoir » : je trouve encore la même idée dans *Jostice et Plet :* « En totes les causes que l'on apelera home, autres que jostice, cil qui

leçon hypothétique n'est justifiée par aucun des nombreux manuscrits que j'ai consultés : et elle aurait l'inconvénient de fournir littéralement un sens opposé tout à la fois à *Jostice et Plet* et à la Coutume de Lorris-Montargis-(Orléans), textes qui, d'autre part, ont l'un et l'autre, avec notre ch. 26, un air de parenté très évident. *Jostice et Plet* dit que l'enfant donataire marié ne vient pas à la succession. « Se droite escheoite li avient » le supposerait, semble-t-il, venant à la succession. La Coutume de Lorris veut que s'il vient à la succession, il fasse le rapport : la phrase « sans retour, se droite escheoite li avient, » supposerait qu'il vient à la succession et qu'il ne fait pas rapport. — Toutefois « se droite escheoite li avient » pourrait peut-être se comprendre en ce sens : « si une succession en ligne directe s'ouvre », ou plus rigoureusement « paraît s'ouvrir pour lui. » Comme il ne faut pas chercher dans cette langue juridique une extrême rigueur, cette solution ne me paraît pas tout à fait inacceptable.

1. *Jostice et Plet,* pp. 293, 295.

2. *Jostice et Plet,* pp. 292, 293.

apele doit metre le voir et le savoir, fors en quas que nos an ostons, c'est à savoir murtres, traïson[1]. » Ainsi *Jostice et Plet* et le ch. 35 sont une troisième fois d'accord : en cas de trahison, tous deux exemptent le demandeur de l'obligation de déclarer qu'il a vu le fait lui-même et de produire des témoins proprement dits déposant eux aussi *de sua scientia et de sua præsentia;* car c'est là ce que nos textes appellent le voir et le savoir. (*Jostice et Plet* accorde ailleurs[2] la même facilité au plaignant, en cas de *larcin,* mais non en cas de *roberie*[3].)

Une quatrième idée commune à nos deux textes, c'est celle qui est ainsi exprimée dans le ch. 35 : « Traïsons n'est pas de parole. » *Jostice et Plet* dit, de son côté : « Traïson si est, quant l'on sorprant home, et l'on le fiert, si qu'il ne se peut deffendre[4]. » Dans divers documents latins du moyen âge, le mot *tradere* n'a pas d'autre sens[5].

Voilà donc quatre points communs entre le ch. 35 et *Jostice et Plet :* nous sommes pleinement en droit d'ajouter ce chapitre à notre liste.

Il est probable que les dernières lignes qui restreignent le duel judiciaire aux pays sis hors du domaine royal sont l'œuvre du rédacteur des *Etablissements*.

Ici finit cette longue série de rapprochements entre *Jostice et Plet* et le livre II des *Etablissements*. Si la pensée qui nous a inspiré ces rapprochements est juste, onze[6] nouveaux

1. *Ibid.,* p. 307. Cf. p. 288, 293, 294.
2. *Jostice et Plet,* p. 287.
3. *Ibid.,* p. 293.
4. *Ibid.,* p. 297.
5. Denique Arnalt Sanz, filius Sanz Fort debebat bellum facere cum Gilelmo Malfara *pro traditione quia tradidit fratrem suum Fort Sanz et occidit eum in castello Aspremont.* (Acte de l'an 1100 environ dans Paul Raymond, *Cartul. de Saint-Jean de Sordc* p. 25.)
6. Les ch. 4, 9, 11, 13, 14, 17, 19, 20, 23, 26, 35.

chapitres seront désormais considérés comme très probablement orléanais ou, du moins, en partie, orléanais : je ne prétends pas, bien entendu, que les décisions que relatent ces chapitres ne puissent se rencontrer en dehors de l'Orléanais : je veux dire seulement que, suivant toutes les probabilités, ce droit était en vigueur dans l'Orléanais : mais cette proposition n'a rien d'exclusif.

Les observations qui précèdent nous ayant prouvé que la formule « selonc l'usage d'Orlenois » coïncide avec des caractères orléanais réels, nous croyons pouvoir, avant de clore cette liste, y ajouter le ch. 33 qui, dans les bons manuscrits, se termine précisément par cette formule.

5. *Récapitulation générale. — Conclusions sur l' « Usage d'Orlenois » source du livre II.*

Il est temps de récapituler cette analyse en disant que vingt-quatre chapitres du livre II, savoir les ch. 2, 4, 8, 9, 11, 13, 14, 17, 18, 19, 20, 21, 22, 23, 24, 25, 26, 27, 30, 31, 33, 35, 36, 38, contiennent les uns certainement, les autres très probablement, des éléments orléanais, et que, très probablement aussi, ces éléments orléanais sont empruntés à l'*Usage d'Orlenois*, copié, à coup sûr, par le rédacteur des *Etablissements* dans les ch. 2, 8, 21, 22, 30, 31 (1er paragraphe).

Pour donner à ces conclusions une forme plus analytique et plus précise, je puis encore les formuler ainsi :

Les ch. 18, 21, 24, 25, 27, 31 (2e et 3e paragraphes), 36, 38, que je groupe sous la rubrique *Catégorie A*, sont, en tout ou en partie, orléanais. Sur ce point, complète certitude.

Les ch. 2, 8, 21, 22, 30, 31 (1er paragraphe) (*Catégorie B*) sont copiés, en tout ou en partie, sur un texte préexistant appelé *Usage d'Orlenois :* sur ce point encore, entière certitude. — Le ch. 21 appartient tout à la fois aux catégories *A* et *B*.

Il est sensible qu'une source unique, l'*Usage d'Orlenois* a servi au rédacteur pour les catégories *A* et *B*.

Les ch. 4, 9, 11, 13, 14, 17, 19, 20, 23, 26, 33, 35 que je groupe sous la rubrique *Catégorie C* sont très probablement orléanais.

Il est vraisemblable qu'ils dérivent de la même source que les catégories *A* et *B*. Cette vraisemblance est très grande, car ces trois catégories ne se distinguent entre elles par aucun caractère intrinsèque : elles correspondent aux trois modes d'investigation qui se sont offerts à nous : elles s'enchevêtrent les unes dans les autres : ce qui indique bien qu'il ne s'agit pas là de trois textes différents, mais d'un même texte primitif dont l'existence s'est révélée à nous de trois manières différentes.

Quant aux chapitres (*Catégorie D*) qui n'ont trouvé place dans aucune des trois classes précédentes, il faut bien admettre, à moins d'indice contraire, qu'ils sont eux aussi orléanais et qu'ils dérivent toujours du même coutumier; car la catégorie *D* ne se distingue, à son tour, des catégories *A*, *B*, *C* par aucun caractère particulier.

On trouvera dans le présent ouvrage le texte de la Coutume de Touraine-Anjou de 1246 : le travail d'éditeur était ici relativement facile, puisque nous possédons deux mss. de cette Coutume modernisés il est vrai, mais qui forment une des bases solides de l'édition. J'ai essayé aussi de restituer l'Usage d'Orléanais perdu, texte dont le lecteur ne pourrait que difficilement se faire une idée en s'efforçant de le déchiffrer sous le manteau dont l'a recouvert l'auteur des *Etablissements*. Il est utile, il est nécessaire en effet, de dégager, par voie de conjecture, ce coutumier orléanais comme enveloppé jusqu'à ce moment dans l'œuvre de notre compilateur : l'intérêt tout particulier que présente le droit orléanais primitif a déjà justifié une publication moins difficile et, quoique bonne en elle-même, moins utile; je veux parler du petit recueil des passages de *Jostice et Plet*, où apparaît le mot *Orléans*, recueil publié

par M. Anschütz à la suite de l'*Histoire du droit* de M. Laferrière[1].

Mais ce que je préférerais aux meilleures conjectures, ce serait le coutumier lui-même. Je l'ai longtemps cherché ; toujours vainement; et j'ai dû m'en tenir à une restitution conjecturale qui m'a donné une peine extrême et me laisse quelques incertitudes.

Après avoir dégagé la Coutume orléanaise, il me reste à dire un mot du rédacteur et de la date de la rédaction.

Le rédacteur est sans doute un officier du roi; les traits suivants me le font supposer :

1° La cour du roi est compétente pour juger un grand nombre de différends entre le suzerain et son vassal (II, 28).

2° Dans les affaires où le roi est partie, c'est lui-même qui prononce après avoir pris la chose en main (II, 3).

3° Quand un justiciable du roi est pris en flagrant délit par une justice seigneuriale, le délinquant peut élever un conflit en niant le flagrant délit et en « s'avouant au roi. » Dès lors, l'incident est jugé en cour royale ; et la preuve du flagrant délit incombe à la justice seigneuriale. Si cette preuve n'est pas faite, le coupable est jugé par la justice royale (II, 2).

4° Le roi hérite des biens de l'aubain ou du bâtard mort sans héritiers : on ne laisse cette succession au seigneur que dans un cas tout particulier (II, 31).

Voilà autant de marques d'origine : un jurisconsulte aussi favorable au roi ne peut être, à mon sens, qu'un homme du roi, un officier du roi.

Un mot maintenant sur la date de la rédaction. Que la Coutume d'Orléans soit antérieure au mois de juin 1273 ; c'est un fait qu'il est à peine besoin de relever, puisqu'elle a servi au rédacteur des *Établissements* qui écrivait avant le 19 juin 1273. Mais est-elle postérieure ou antérieure à

1. *Hist. du dr. fr.*, VI, 445-453.

l'ordonnance par laquelle saint Louis prohiba le duel judiciaire dans son domaine? Cette question difficile se rattache étroitement à la solution d'un problème délicat. Les ch. du liv. II où nous voyons apparaître le duel judiciaire hors du domaine, mais non dans le domaine royal, sont-ils remaniés? S'ils le sont, il en faut conclure évidemment que la Coutume primitive est antérieure à l'ordonnance prohibitive. L'étude attentive du texte m'a fait adopter cette solution. On pourra aussi chercher à tirer quelque argument du ch. 22 relatif à l'interdiction de la contrainte par corps pour dette et supposer ce ch. postérieur à l'ordonnance de saint Louis sur le même sujet. Mais nous savons que, sur cette question, le droit royal et le droit orléanais n'étaient pas identiques dans les détails; l'hypothèse qui accorderait à la Coutume orléanaise l'antériorité sur l'ordonnance royale de 1254 garde donc pour elle certaines vraisemblances. Au résumé, je ne réussis pas à déterminer nettement à partir de quelle année l'Usage d'Orléanais a été rédigé. Je me contente de dire que je le crois antérieur à l'ordonnance contre les duels. Ce qui, du moins, est certain, c'est que la Coutume orléanaise, copiée dans le livre II, présente divers caractères faciles à reconnaître, qui nous autoriseront à lui assigner, dans le tableau du développement juridique, une date (j'entends une date sociologique) postérieure à la Coutume d'Anjou utilisée pour le livre Ier.

Je n'ai encore parlé, à propos du livre II, que de l'*Usage d'Orlenois* : il est temps de faire observer que le rédacteur des *Etablissements* a cité, sur le ch. 171 du livre Ier[1], le titre *Dou fait present* d'un recueil qu'il appelle l'*Usage de France*. J'ai cru d'abord que ce titre formait aujourd'hui le ch. 2 du livre II, désigné lui-même ailleurs (*Et.*, II, 31 *in fine*) comme partie intégrante de l'*Usage d'Orlenois*. Mais on se rappelle qu'à la fin de la table de *Jostice et Plet*, quel-

1. Cf. ci-après t. II, p. 316.

ques chapitres sont rangés sous ce titre général : « *Ci commencent les titres de la premiere partie des Costumes de France.* » Ces *Costumes de France* et l'*Usage de France* sont-ils identiques? Si l'on répond affirmativement à cette question, il faudra, semble-t-il, renoncer à identifier le ch. 2 du liv. II avec le titre *Dou fait present* en l'*Usage de France* cité dans le livre I[er]; car, d'une part, la table de *Jostice et Plet* nous prouve que l'*Usage d'Orlenois* n'est pas identique aux *Costumes de France* et n'en est pas non plus une partie, et, d'autre part, nous ne pouvons douter que ce ch. 2 ne soit un des paragraphes de l'*Usage d'Orlenois*.

Il y a là, on le voit, une série de problèmes historiques que je signale aux érudits, mais que je ne me sens pas, pour l'instant, en mesure de résoudre.

CHAPITRE V.

LE COMPILATEUR DES ÉTABLISSEMENTS LE ROI.

Résumé.

Il me reste à dire un mot du personnage dont je viens d'analyser l'œuvre : j'ai admis, il y a plusieurs années, que le compilateur à qui nous devons les *Etablissements le Roi* devait être d'Orléans ou, du moins, se rattacher à l'Orléanais. Je ne connaissais alors que les mss. de la seconde et de la troisième édition : la première édition des *Etablissements* m'était inconnue. Je l'ai étudiée depuis ou, du moins, j'en ai étudié les fragments subsistants, et je n'arrive plus aussi nettement aux mêmes conclusions :

Si la première et la seconde édition sont l'œuvre du même personnage (et la chose est probable, voyez *Notice des manuscrits*), mes observations subsistent. Si elles sont le fait de deux jurisconsultes différents, mes observations les

plus topiques ne portent plus que sur la seconde et la troisième édition : la première leur échappe.

Cette première édition nous manque malheureusement pour les ch. 10-175 du livre Ier, et telle réflexion que nous inspire la lecture de ces chapitres peut, à l'extrême rigueur, être contestée, puisque, pour cette partie, le ms. *N* nous fait défaut. Néanmoins je risquerai l'observation suivante :

La première édition (*N*) mentionne dans le livre II plus souvent que toutes les autres l'*Usage d'Orlenois :* il est donc peu probable que la mention de l'*usage d'Orlenois* que je remarque au ch. 122[1] du livre Ier soit absente de la première édition perdue. Cette mention est remarquable : *usage d'Orlenois* est pris ici, suivant moi, au sens vague de coutume, de coutume non écrite; car aucun titre, aucun chapitre n'est cité. Le compilateur paraît renvoyer à un usage qu'il connaît personnellement : il sait qu'en Orléanais certaines juridictions reconnaissent au créancier le droit de poursuivre indifféremment le plège ou le débiteur principal. Et, de fait, cette pratique ancienne était encore invoquée, au XIVe siècle, en Orléanais[2]. Pour lui, après avoir rappelé cet usage, il le combat à l'aide de citations de droit romain ; car il appartient à l'école nouvelle qui veut supprimer cet usage tout primitif.

Au surplus, on reconnaîtra toujours dans les *Etablissements de saint Louis* certaines tendances et certaines habitudes familières à l'Ecole orléanaise ? Cette Ecole tend à fondre le droit coutumier avec le droit romain que ses professeurs enseignent parfois en langue française[3]. L'auteur

1. Voyez ci-après t. II, p. 223.

2. Bibl. de Tours, ms. 765 (663 dans le catalogue imprimé), fol. 144 verso = formulaire de l'officialité d'Orléans. — Ce ms. a été l'objet d'une importante notice par M. L. Delisle dans la *Bibliothèque de l'École des chartes,* année 1872, p. 319 et suiv.

3. Usant, à son endroit, d'une liberté d'interprétation qui scandalisa, au moyen âge, plus d'un romaniste. Cf. *Jostice et Plet,* préface, pp. XXXI-XXXIII.

des *Etablissements* fait-il autre chose que de chercher constamment cette fusion des deux droits?

M. de Savigny, dans son histoire du droit romain au moyen âge, a écrit : « Ni la glose, ni les jurisconsultes d'Orléans n'ont laissé de trace[1]. » C'est avec beaucoup de raison que l'éditeur du *Livre de Jostice et de Plet* a cru pouvoir signaler cet ouvrage comme un produit de l'Ecole d'Orléans, demeuré inconnu à Savigny. Je lui reprocherais volontiers de s'être exprimé, sur ce point, avec une certaine hésitation; car rien n'est plus évident. Les *Etablissements le Roi* ont suivi, à peu d'années de distance, le *Livre de Jostice et de Plet :* ils accusent les mêmes préoccupations; ils émanent probablement de la même école.

Le désir d'harmoniser le droit romain et le droit coutumier est le même dans *Jostice et Plet* et dans les *Etablissements*, mais les moyens employés sont différents. L'auteur de *Jostice et Plet*, dont le cadre est vaste et ambitieux, procède à la manière de Pierre de Fontaines[2] par voie d'emprunts considérables faits au droit romain ou au droit

1. Savigny, *Hist. du droit rom. au moyen âge,* t. III, p. 288, note D. (Trad. Guénoux.) — Sur l'école d'Orléans M. Caillemer complète heureusement Savigny (Caillemer, *Le pape Honorius III et le droit civil,* p. 21, note).

2. M. Laboulaye a parfaitement établi que l'ouvrage connu sous la dénomination de *Conseil de Pierre de Fontaines* n'est autre chose qu'un fragment d'une Somme française du Code, dans laquelle on a cousu quelques lambeaux de droit coutumier (*Hist. littéraire de la France,* t. XXI, pp. 844-848).

Dans l'exposé si remarquable de M. Laboulaye, je relève cette phrase :

« Il n'y a aucune raison pour que le livre s'arrête où il finit dans « les manuscrits; et c'est probablement un pur hasard qui a décidé « de la fin de l'œuvre. »

Le manuscrit du Vatican, Reine Christine, 1451, vient confirmer ces vues d'une manière bien frappante : dans ce manuscrit l'œuvre se poursuit, en effet, un peu plus loin (du folio 371 verso au folio 383 verso).

canonique dont il traduit des morceaux entiers : le droit réel et vivant étouffe et parfois disparaît complètement sous ce flot de droit romain ou canonique; l'œuvre, dans son ensemble, est tout à fait artificielle. L'auteur des *Etablissements* dont les vues sont moins vastes et le cadre très restreint se montre ou plus difficile, ou plus impuissant; la méthode grossière de *Jostice et Plet* n'est plus la sienne : sans doute, il plaque encore, çà et là, quelques courts fragments de droit romain ou canonique, et ce n'est pas la partie la plus faible de son œuvre; mais ces parties plaquées, sans lien réel avec le texte, sont rares : l'auteur cherche surtout à étayer le droit coutumier angevin ou orléanais de citations de droit romain et de droit canonique : ces allusions sont souvent fausses, souvent faites à contre-sens[1]. Elles ne trahissent certainement pas un jurisconsulte éminent. Le droit romain est souvent invoqué à contre-sens et sans nul prétexte plausible; parfois, on ne l'invoque pas quand il y aurait lieu[2]. Malgré tout, ce procédé des citations me paraît plus discret et plus critique que celui de l'auteur de *Jostice et Plet* ou de Pierre de Fontaines, et, si je laisse de côté l'exécution qui est déplorable, je crois sentir ici un certain progrès dans la méthode.

1. Par exemple, sur le ch. 4 du liv. II, le renvoi à la loi 2 au Code, Liv. VI, tit. XXXIII, et à la loi 38 au Dig. Liv. XLII, tit. I. Voyez encore les renvois du compilateur sur le ch. 22 du liv. II, tandis qu'il eût fallu invoquer la novelle 135 de Justinien, ch. Ier.

2. Il eût été, par exemple, très naturel de citer sur le ch. 118 du liv. Ier, la loi 1 au Dig. Liv. XXIV, tit. I. — La théorie de l'amendement de jugement (amendement qui doit être demandé en suppliant, I, 85) dérive très certainement du droit romain (*Code*, VII, XLII, loi unique). Notre compilateur ne l'a appuyée, en glosant la Coutume d'Anjou, d'aucune allusion intéressante au droit romain ; mais, au début de son travail, à l'occasion du règlement sur la prévôté de Paris, il avait fort bien saisi cette influence romaine. (Cf. ci-après, t. II, pp. 7, 138.)

Je suivrai dans le livre III de la présente étude les *Etablissements le Roi* à travers la France : j'essayerai de marquer leur grand succès, de déterminer l'influence qu'ils ont exercée. Mais l'objet du présent livre est atteint dès à présent, si j'ai réussi à démontrer :

1° Que les ch. 1-9 du livre Ier des *Etablissements* sont copiés sur un règlement relatif à la prévôté de Paris et sur une ordonnance royale[1].

2° Les ch. 10-175 du même livre sur une Coutume d'Anjou.

3° Le livre II, en grande partie, sur une Coutume d'Orléanais.

4° Que le compilateur a terminé son œuvre avant le 19 juin 1273.

1. Une relation étroite entre les ch. 3-9 et l'ordonnance dite de 1260 avait été aperçue depuis longtemps; je n'ai eu ici qu'à confirmer et à préciser.

J'ai signalé, à propos des sept premiers chapitres, l'importance du ms. α. Les manuscrits de Rome qui jouent un rôle considérable, l'un d'eux un rôle décisif, seront étudiés dans le chapitre consacré au classement des manuscrits.

LIVRE II.

LE DROIT

PREMIÈRE PARTIE.

CARACTÈRES EXTERNES.

Je pénètre plus avant. Je connais l'origine des textes qui ont servi au rédacteur des *Etablissements*. Ce sont ces textes primitifs eux-mêmes qu'il me faut maintenant soumettre à un examen rigoureux afin d'en apprécier le caractère, la valeur et la portée.

J'étudierai tout d'abord la forme, le relief de ces vieux documents. Puis marchant toujours de l'extérieur à l'intérieur, de la circonférence au centre, je les aborderai en eux-mêmes et peut-être découvrirai-je une harmonie secrète entre la forme et le fond, entre le style et le droit.

L'histoire de la langue juridique nous montre, en effet, comme l'histoire générale du langage, l'esprit humain marchant toujours du fait concret vers l'idée abstraite. Il s'essaye lentement à généraliser, et, pour y réussir sur quelques points, des siècles lui sont nécessaires. C'est pourquoi ses premiers bégaiements dans la langue juridique n'ont ni la précision, ni la largeur suffisante : il n'exprime qu'une partie de ce qu'il sent. Le jurisconsulte, le praticien primitif cite un fait et donne une solution : mais beaucoup d'autres faits réclameraient la même solution : il essaye de les énumérer tous ; il n'y réussit pas. La formule générale qui embrasserait tous les faits lui échappera longtemps. « Ses expressions

naissent des besoins et de l'expérience journalière, elles ne découlent pas de l'idée juridique abstraite[1]. » Aussi sont-elles pleines de charme et de sincérité; aussi dégagent-elles, malgré leur insuffisance, je ne sais quel parfum de vérité naïve.

Que d'exemples, dans les textes de droit romain, à l'appui de ces observations! Lorsqu'on commença à se préoccuper de la nullité des actes arrachés par la peur, on s'arrêta bientôt à cette formule (et sans nul doute on avait passé par d'autres essais moins heureux) : « Quod vi metusve causa gestum erit, ratum non habebo. » Mais des esprits habitués à mieux peser les mots remarquèrent que la violence produisait toujours la crainte chez celui qui en était victime : d'où ils conclurent qu'il fallait se contenter de dire : « Quod metus causa gestum erit, ratum non habebo[2]. » C'était un progrès dans le sens de l'abstraction.

Lorsque, pour la première fois, on se préoccupa de formuler pour le propriétaire d'un arbre, dont les fruits sont tombés sur le champ voisin, le droit d'aller ramasser ces fruits chez le voisin, il s'agissait de glands (ou de fruits glanduleux, comme les marrons, etc.), on ne songea pas à généraliser la solution; et, ne pourvoyant qu'aux besoins du moment, on ne parla que des glands. Plus tard les jurisconsultes durent interpréter ce mot *glands* et déclarer qu'il s'agissait de toute espèce de fruits[3].

De même, la vieille loi Aquilia ne formula pas la notion abstraite du dommage, mais cita nominativement les principaux cas auxquels elle s'appliquait. La jurisprudence, comme l'a remarqué Ihering, créa par abstraction la notion

1. Ihering, *Du fondement de la protection possessoire,* trad. Meulenaere, 1875, p. 95.

2. Dig., IV, II, 1.

3. Ihering, *L'esprit du droit romain,* trad. Meulenaere, t. III, p. 146.

du *damnum injuria datum* et le formula en ces termes : *damnum corpore corpori datum*[1].

Ce caractère primitif du style juridique qui décèle une si grande inexpérience et qui rappelle à merveille le langage de l'enfant, nous le retrouvons dans toute période naïve et spontanée : il me frappe dans la vieille Coutume d'Anjou. L'idée se dégage mal de l'écorce qui l'enveloppe : le trait matériel y apparaît sans cesse; le praticien qui tient la plume est impuissant à abstraire, et, par suite, ne parvient pas à définir. On en jugera par ce qu'il nous apprend de quelques-uns des grands crimes qui constituaient le monopole de la haute justice. Y a-t-il rien de plus enfantin que ces essais de définition ? « Ancis, si est fame enceinte quant « l'en la fiert, et elle muert de l'enfant. Murtres si est d'ome « quant l'en le tue en son lit, ou en aucune meniere por « coi ce ne soit en mellée : enmi sa voie porroit en I home « murtrir, se l'en le feroit si qu'il en mourust, sanz tencier à « lui et sans lui deffier[2]. »

Cette tentative de définition du meurtre est aussi malheureuse qu'instructive : l'écrivain énumère certaines circonstances, puis les trouve insuffisantes, se reprend, se corrige, et, en définitive, n'aboutit pas. Nous assistons au travail pénible de son esprit.

Cependant, vers le même temps, au XIIIe siècle, l'école d'Orléans faisait ici usage d'un mot abstrait très heureux et parvenait à dégager en une ligne la notion du meurtre (ce crime que notre Code pénal appelle aujourd'hui l'assassinat). Elle disait excellemment : « Traïson et homicide melé ensemble fait meurtre[3]. »

1. Ihering, *ibid.*, p. 114 ; Ihering, *Du fondement de la protection possessoire*, p. 95.

2. *Cout. de Touraine-Anjou*, § 18. — Cf. *Ét.*, I, 26 (ci-après, t. II, p. 37).

3. *Jostice et Plet*, p. 290. — Sur le sens de *traïson*, voyez ci-dessus, p. 76.

Je noterai encore cette énumération insuffisante et grossière donnée par le jurisconsulte angevin à propos de l'*escharpelerie*. « Home quent l'en li toult le suen *ou en chemin, ou en bois*, soit de jorz, soit de nuiz, ce est appelé *escharpelerie*[1]. » *Ou en chemin ou en bois :* et si le crime est commis en pré, en vigne ou en terre labourable, cessera-t-il d'être *escharpelerie ?*

A chaque page, le praticien angevin énumère, nomme les objets, cite les faits, au lieu d'employer une expression abstraite qui embrasse d'un seul mot tout un ordre de faits ou tout un ordre d'idées. Tout son langage se ressent de cette conception matérielle et directe des choses : il n'emploie presque pas le style indirect. Veut-il faire connaître deux opinions juridiques, en adopter une, rejeter l'autre ? Il mettra en scène deux plaideurs qui discuteront à la première personne, comme les héros d'Homère ou des chansons de gestes[2].

Ces traits primitifs sont moins accusés dans l'*Usage d'Orlenois*. Je lui trouve une physionomie différente : j'y remarque de temps à autre une heureuse concision :

> Nuns ne doit plaidier en nule cort despoilliés[3].
> Recreance ne siet mie sanz pleges[4].
> Li morz saisist le vif[5].

Ainsi le droit y prend assez volontiers la forme du brocard.

Le brocard est parfois imagé, animé. L'abstraction s'y colore, elle garde le mot concret et, pour ainsi dire, frappe les sens avant de toucher l'esprit. C'est une transition heureuse entre le style concret, mais inexact et insuffisant, des âges primitifs et le style abstrait, mais froid et décoloré, des

1. *Cout. de Tour.-Anjou,* § 19. *Ét.*, I, 28.
2. Cf. *Ét.*, I, 69, 65, 130.
3. Cf. *Ét.*, II, 7.
4. Cf. *Ét.,* II, 5.
5. Cf. *Ét.*, II, 4.

périodes secondaires. Le droit tourangeau-angevin du XIIIe siècle nous offre lui aussi un exemple (un seul) de ce genre de style juridique : « Li rois ne tient de nului fors de Dieu et de lui[1]. »

Cette forme pittoresque aura beaucoup de crédit au XVe et au XVIe siècle. Elle trouvera sa floraison dans les Institutes de Loisel. Si le brocard est une forme agréable, c'est aussi une forme dangereuse. Frappée et comme saisie dans une formule, la pensée n'est bientôt plus qu'une sorte de monnaie courante qui se prête à des usages très différents : le brocard devient une arme dont chacun se sert à sa guise, un mot dans le vocabulaire : il fait partie de la masse inerte des matériaux ; et c'est ainsi qu'il dure. L'histoire de la formule *Le mort saisit le vif* serait un curieux exemple à l'appui de ces observations.

J'ai signalé les caractères extérieurs qui m'ont paru frappants et distinctifs dans deux Coutumes d'Anjou et d'Orléanais. Toutes deux, d'ailleurs, ont des traits communs : dans l'une et dans l'autre je rencontre ces énumérations incomplètes, cette forme matérielle et concrète qui, toutefois, m'a frappé bien davantage dans la Coutume d'Anjou. Si, laissant la forme, je jette un coup d'œil rapide sur le fond du droit, je m'arrête encore une fois à des ressemblances incontestables. Les deux textes ont un défaut commun à la plupart des premiers essais juridiques du moyen âge : ils pèchent par omission. Des matières importantes n'y sont pas abordées : le rédacteur de la Coutume d'Anjou n'a presque rien dit, par exemple, des successions collatérales autres que celles de frère à frère : l'auteur de l'*Usage d'Orlenois* est plus incomplet encore. Mais je n'insiste pas sur ce point : comme il n'est pas certain que nous possédions intégralement l'*Usage d'Orlenois,* je puis me tromper en cherchant à préciser les oublis du jurisconsulte.

1. *Ét.*, I, 83.

Si les traits enfantins et primitifs sont dans la Coutume d'Anjou plus abondants et plus saisissants que dans l'Usage d'Orléanais, cela tient certainement à un état de culture intellectuelle moins avancé en Touraine et en Anjou qu'à Orléans ; mais ce fait peut s'appliquer aussi en partie par une circonstance fortuite dont je dois dire un mot : la Coutume de Touraine-Anjou paraît avoir été rédigée à la hâte ; bien des particularités décèlent cette précipitation. On conçoit dès lors que le rédacteur n'ait pas eu le loisir de corriger son style et de lui enlever quelque chose de cette allure naïve qui nous a frappé tout-à-l'heure. Voici quelques traits qui accusent, à mes yeux, cette rédaction hâtive :

1° La matière de l'*assurement* est traitée dans les §§ 21 et 31 : ces deux paragraphes, qui se répètent en partie, gagneraient à être rapprochés et fondus ensemble.

2° Le début du § 55 « Nule dame ne fait rachat, s'ele ne se marie; mais s'ele se marie, ses sires fera le rachat au seignor » étonne tout d'abord ; on n'est pas préparé à cette hypothèse d'un second mariage qui va être traitée. Ceci a été rédigé un peu vite : on a coupé trop facilement l'ordonnance de 1246 qui sert de base à ce chapitre et qui portait : « Relicta alicujus nobilis vel alterius feodati habet « in Andegavia ballum liberorum suorum et terra, et non « facit rachatum, nisi se maritet[1]. »

3° La fin du § 2 est difficile à comprendre à cause d'une expression malheureuse qui s'est trouvée sous la plume du rédacteur :

« Se gentis hom marie sa suer et il li done petit mariage, « cil qui la prant ne puet autre demander. Mais quant li « sires sera mors, ele puet bien demander avenant partie ; « se il li semble que li freres li en ait po doné por retenir « à soi ou à ses anfanz, *se la mere* moroit. »

Ces mots *la mere* jettent du trouble dans l'esprit ; car il

1. Laurière, *Ord.*, t. I, p. 59.

s'agit de la sœur mariée et il n'a point été dit qu'elle ait eu des enfants. Le rédacteur eût dû écrire : « se sa suer moroit avant son mari. »

4° J'ai peine à croire que le jurisconsulte ait réussi à rendre exactement sa pensée dans le § 118 consacré aux acquisitions par l'Eglise : toute église qui acquiert devra, dit-il, notifier au suzerain l'acquisition qu'elle a faite, se déclarant prête à garder ce bien ou à le mettre hors ses mains, au choix du suzerain. Rien de plus simple et de plus conforme aux habitudes du moyen âge. Mais voici ce qu'ajoute le rédacteur : « si lor *doit* li sires esgarder qu'il le doivent oster, dedanz l'an et le jor... » D'où il résulterait, à prendre ce texte à la lettre, que le suzerain ne devra jamais autoriser l'acquisition et toujours exiger la mise hors des mains. N'est-il pas sensible que le rédacteur n'a pas rencontré ici l'expression juste? Il aurait dû, en achevant le paragraphe, laisser au suzerain le droit d'option que suppose le commencement de l'article.

5° Le § 111 nous apprend à propos d'une hypothèse particulière que le duel judiciaire ne peut avoir lieu quand la valeur du litige n'atteint pas cinq sols. D'un art. de la *Compilatio* (32) nous pouvons induire que cette règle est générale. Le rédacteur l'a donc mal présentée et ne lui a pas donné sa vraie portée.

6° Les §§ 38 et 68 consacrés au parage disent deux fois la même chose à peu près dans les mêmes termes. Les §§ 78 et 116 *in fine* disent tous deux que la justice laïque doit s'emparer de l'hérétique et l'envoyer à l'évêque. C'est une répétition inutile[1].

Ainsi, la rédaction de la vieille Coutume de Touraine-Anjou laisse à désirer; elle n'a pas été revue avec soin, cir-

1. Rapprochez des divers paragraphes de la *Coutume de Touraine-Anjou* que je viens de citer, le texte des *Etablissements* (ci-après t. II, pp. 46, 57, 98, 22, 23, 245, 227, 66, 67, 129, 147, 240).

constance que je tenais à signaler, car elle peut servir à expliquer pourquoi les caractères primitifs, les traits naïfs du langage sont si accusés dans ce texte.

Les deux ordonnances qui ouvrent le recueil des *Etablissements* ne donnent lieu, au point de vue du style, à aucune observation très topique. Je n'y remarque pas l'inexpérience enfantine du rédacteur de la Coutume de Touraine-Anjou : je n'y trouve rien non plus qui rappelle cette concision heureuse et réfléchie du style orléanais.

Après cet examen tout extérieur, j'arrive à l'étude interne des textes et j'en recherche les éléments divers.

SECONDE PARTIE.

CARACTÈRES INTERNES DES COUTUMES D'ANJOU ET D'ORLÉANAIS.

Ch. Ier. — Observations générales.

Trois éléments historiques différents ont concouru à l'organisation sociale et juridique du moyen âge, l'élément germanique, l'élément romain, l'élément religieux ou canonique. Nous chercherons à dégager dans nos textes ces trois éléments, à en déterminer l'importance relative.

Entre ces divers facteurs, s'est développée une force nouvelle, la féodalité : nous ne négligerons point de montrer à quelles institutions germaniques ou carolingiennes se rattachent les prescriptions plus précisément féodales des Coutumes d'Anjou et d'Orléanais.

Quant au droit gaulois, qu'en pouvons-nous dire? Il nous est presque inconnu. La science ne fait guère qu'en soupçonner quelques traits. Le peu qu'elle en saura un jour offrira, selon toutes probabilités, de frappantes analogies avec le droit germanique, car plus la critique avance et plus elle tend à constater des mœurs, des usages, des coutumes

semblables chez les peuples encore peu avancés dans la civilisation. Les deux droits se confondront souvent ; quelques traits marqueront en Gaule un état moins primitif.

Réduits à ignorer à peu près complètement le droit gaulois, nous n'avons donc pas, dans cet examen des éléments archaïques des Coutumes d'Anjou et d'Orléanais, à nous préoccuper beaucoup d'un départ à faire entre l'élément germanique et l'élément gaulois ; et nous appellerons « germaniques » les diverses données juridiques de nos Coutumes qui se retrouvent soit dans les lois barbares, soit même au moyen âge de l'autre côté du Rhin ou dans les pays scandinaves.

Signalons toutefois un trait, mais un seul, dont l'origine gauloise ne paraît pas douteuse : il appartient proprement à l'histoire de la géographie plutôt qu'à celle du droit ; mais il se rattache à nos études, puisqu'il s'agit de la valeur et du sens d'un mot qui s'est conservé dans certaines Coutumes jusqu'en 1789[1]. D'après nos textes angevins[2] du XIIIe s. quiconque se trouve en dehors des limites de l'évêché est réputé absent. Le mot *païs* est, dans l'usage, synonyme d'*évêché*. C'est ce que prouvent et les variantes des *Etablissements* et les Coutumes postérieures[3]. Cette synonymie des deux termes dans les textes juridiques est fort remarquable : le *pays* est très évidemment le territoire que César appelle *civitas*, territoire qui est devenu, dans l'ordre ecclésiastique, l'*évêché*, dans l'ordre civil, le *comté*, et qui, dès l'époque mérovingienne, est désigné par le terme *pagus, pays*[4]. Ainsi l'expression *pays* prise au sens d'*évêché* qui subsiste dans certaines Coutumes[5] jusqu'en 1789 nous

1. Voyez notamment Cout. d'Anjou de 1508, art. 269.

2. *Ét.*, I, 163. L'*absent* est le *despaïsé*, l'absent du pagus. Cf. Varin, *Arch. adm. de Reims*, t. I, 2e part., p. 746.

3. Coutume glosée, art. 154, dans Beautemps-Beaupré, t. I, p. 349.

4. Longnon, *Géographie de la Gaule au VIe siècle*, p. 29.

5. Cout. d'Anjou de 1508, art. 269.

reporte jusqu'aux *civitates* gauloises des Commentaires de César.

Si le droit gaulois nous échappe, nous constaterons, en revanche, très facilement l'influence du droit germanique : elle est considérable.

Le droit germanique et le droit romain mis en présence au moment des invasions barbares exercèrent d'assez bonne heure l'un sur l'autre une action qui n'a pas été suffisamment étudiée.

Sans parler des lois bourguignonne, wisigothique, bavaroise où ce mouvement s'accuse d'une manière si remarquable, je rencontre çà et là dans d'autres régions des traits frappants de l'influence romaine sur le droit germanique : en Touraine, par exemple, un juge ne se contente pas de la purgation germanique par cojurateurs, il exige une seconde purgation par témoins qui devront être *visores et cognitores*, c'est-à-dire avoir une connaissance personnelle et directe de l'affaire. Ce sont là des témoins tout romains et non plus des cojurateurs germains. Au VIe s., Clotaire Ier, dans un texte qui concerne les églises, les clercs et les sujets romains (*provinciales*), rappelle la prescription romaine de trente ans[2]. La prescription romaine figure, avec quelques autres idées et notions romaines, dans les capitulaires[3]. On pourrait multiplier ces exemples; qu'il me suffise de dire que dans le Maine, dans l'Anjou et la Touraine[4], les actes et les formules les plus anciennes qui nous soient

1. Roz., 491.

2. Cf. Savigny, *Geschichte des rœm. Rechts im Mittelalter,* t. II, 1816, p. 92.

3. Capit. de 829, art. 2, 3. — Cf. Savigny, *ibid.*, et Bethmann-Hollweg, *Der germ. rom. Civilprozess im Mittelalter,* t. II, p. 77, note 76.

4. Form. d'Anjou, 39; Testament de Bertrannus, évêque du Mans, dans Mabillon, *Vetera analecta,* 1723, pp. 255, 263; form. de Sirmond, dans Roz. 54, 257, 241, 245, 385, 166, 119, 440, 441.

parvenues sont sensiblement pénétrées de droit romain[1].

Chose remarquable, le rôle du droit romain qui semble d'abord très important va bientôt nous paraître s'amoindrir. Le droit romain reculera, en effet, sur certains points plutôt qu'il n'avancera. Cette décroissance partielle de l'influence romaine se fait sentir dans les institutions politiques et économiques aussi bien que dans le domaine du droit privé. L'histoire en témoigne de mille manières ; mais elle est inégale bien entendu et varie avec les milieux ; on a pu, sur un point qui touche à l'histoire de la langue, la chiffrer et la mesurer rigoureusement. C'est par une sorte de statistique des noms propres qu'un savant éminent est arrivé à ce curieux résultat. Il a constaté qu'à partir du VI[e] siècle, la proportion des noms germaniques augmente sans cesse ; au V[e] siècle, elle représentait un quart de la masse ; au VI[e], elle en représente environ la moitié ; au VII[e], elle est plus de deux fois supérieure aux noms romains, et, dans les siècles suivants, cette progression continuera[2]. Eh bien, à mon sens, cette invasion germanique n'est point spéciale aux noms propres : elle se fait sentir aussi dans les institutions et dans les lois ; je ne dis pas, bien entendu, suivant les mêmes proportions ; mais, qu'on n'en doute pas, il se produit çà et là comme un recul de l'élément romain devant l'élément germanique : celui-ci, loin d'être anéanti, montre sur divers points une étonnante vitalité, il a des retours offensifs, il s'avance et pénètre notamment jusque dans le domaine du droit canonique.

1. Cf. Savigny, *ibid.*, t. I, p. 270-272, t. II, p. 114-116 ; Quicherat, qui s'exprime ainsi : « En ce qui concerne l'état social et économique de la Gaule sous les fils de Clovis, il faut le juger très peu différent de ce qu'il avait été sous les derniers empereurs romains. » (*Bibl. de l'École des chartes,* VI[e] série, t. I, p. 554.)

2. Edm. Le Blant, *Supplément à la note sur le rapport de la forme des noms propres avec la nationalité à l'époque mérovingienne* dans *Mém. de la Soc. des antiq. de France,* t. XXVIII (tirage à part, p. 2).

Veut-on quelques exemples, quelques faits précis? J'en citerai deux.

La loi salique et beaucoup d'autres lois barbares avaient supprimé la *pignoratio* ou saisie du gage extrajudiciaire, procédure profondément barbare : la *pignoratio* reparaît de toutes parts au moyen âge[1].

Il existait, au IXe siècle, à Orléans, un centre d'études romaines : des docteurs y enseignaient le droit : lors d'un débat entre deux couvents qui devait être jugé suivant la loi romaine, on chercha vainement à Paris des juges qui connussent le droit romain : il fallut recourir aux docteurs d'Orléans. Que décidèrent ces romanistes? Ils ne trouvèrent d'autre solution que le duel judiciaire[2]. Il eût été engagé, si tout à coup un « legisdoctor » du Gâtinais n'eût fait prévaloir une solution amiable.

Ainsi, du IXe au XIe s., du sein de cette anarchie spontanée qui succéda à la tentative carolingienne émergent des éléments barbares jusqu'alors comprimés ou cachés : naïvement la barbarie se fait jour. On dirait une écume qui monte à la surface.

Je n'entre pas ici dans le détail : j'en ai dit assez pour préparer l'esprit du lecteur. Quiconque aborde l'histoire du droit du moyen âge doit s'attendre à y voir l'élément germanique jouer un rôle considérable. Quel est au juste ce rôle dans les Coutumes d'Anjou et d'Orléanais et quelle place occupent dans ces deux textes le droit germanique, le droit romain et le droit canonique? Tel est le problème que je vou-

1. Ord. de 1134 pour Paris, dans *Ord.,* I, p. 6; cout. de Charroux de 1247 dans Giraud, *Essai sur l'hist. du droit fr.*, t. II, p. 402; acte du sire de Joinville de 1270 cité dans *Positions des thèses de l'École des chartes,* promotion 1877, p. 14 (thèse de M. Fr. Delaborde), etc., etc.

2. *Miracula sancti Benedicti in Gallia,* dans *Acta Sanctor. Ord. S. Ben.*, sæculum II, Lutetiæ Paris., 1669, p. 381.

drais maintenant essayer de résoudre et que j'aurai constamment présent à l'esprit dans l'exposé qui va suivre.

Qu'on n'y cherche pas un tableau d'ensemble, mais une série d'observations tendant à dégager les éléments germaniques et les éléments romains et canoniques de l'ancienne Coutume de Touraine-Anjou et de l'Usage d'Orléanais. Je n'étudie pas le droit du moyen âge en général, mais ces deux textes en particulier; je les compare entre eux : s'il arrive que l'un des deux traite une matière dont l'autre ne parle pas, je cherche volontiers dans les chartes, dans *Jostice et Plet*, ouvrage d'origine orléanaise, dans la *Compilatio*, document angevin, les renseignements nécessaires pour établir néanmoins une comparaison.

CHAPITRE II.

EXAMEN DES TEXTES QUI RAPPELLENT LE CARACTÈRE COLLECTIF DES PREMIÈRES PROPRIÉTÉS IMMOBILIÈRES OU LES PREMIERS MODES D'APPROPRIATION.

1. *Vaine pâture, chasse, pêche.*

La première question que doive à mes yeux se poser la critique en face d'un texte qui paraît sentir encore par quelques côtés le droit primitif est celle-ci : quels débris, quels vestiges a pu y laisser l'antique organisation de la propriété, l'antique communauté des terres? C'est là un de ces grands faits qui dominent toute l'histoire de l'humanité : ils ne disparaissent pas subitement : ils laissent toujours, et longtemps après eux, quelques traces reconnaissables.

Le droit de pacage se rattache à ces antiques origines ; de nos jours encore dans certaines régions toute terre y est soumise : c'est le cas en Corse[1]. Ailleurs, toute terre, même

1. Gavini de Campile, *Traité des servitudes,* t. I, pp. 137, 147.

protégée par de petits murs, y est soumise, si elle appartient à plusieurs propriétaires et non à un seul ; c'est le cas dans quelques communes de la Loire-Inférieure[1]. On peut dire d'une manière générale que plus un peuple s'éloigne de la période primitive, plus la vaine pâture y est restreinte[2]. Nos textes angevins font à la vaine pâture une part assez large, mais qui cependant n'a rien de très extraordinaire ; ils semblent l'admettre en principe dans tout bois de plus de trois ans pour les bœufs et les vaches, non pour les chèvres : « Hom coutumiers si paie LX s. d'amende ..... ou se il garde

1. Notamment dans la commune du Pouliguen ; ce fait m'a été attesté par le notaire du Pouliguen, en 1878.

2. Sur l'extension de la vaine pâture dans les lois barbares, voy. Garsonnet, *Hist. des locations perpétuelles et des baux à longues durées,* p. 203.

Il serait très important de suivre de siècle en siècle les restrictions apportées au droit d'usage dans les forêts. Pour le bourg de Wolen (canton d'Argovie), voy. de curieux détails dans Guérard, *Polypt. d'Irminon*, t. I, p. 218. Pour la Normandie, voy. G. de Jumièges dans Duchesne, *Histor. Normannor. script.*, 1619, p. 249.

Nous possédons, entre autres documents sur la vaine pâture, l'historique assez animé d'une entreprise d'un seigneur du XIe s. contre ce droit ; il est fort instructif. Guérard l'a résumé en ces termes d'après une charte antérieure à 1080 du cartulaire de Saint-Père de Chartres : « Hugue, père du vicomte Hilduin, avait, contre « toute justice, interdit l'usage de l'herbe que *Dieu fait naître de « la terre pour tous les animaux* et n'accordait le droit de pâture « qu'en retour de certaines corvées. Le vicomte Hilduin, son fils, « suivit d'abord ce mauvais exemple, puis reconnaissant sa faute, « il rendit aux moines du prieuré de Saint-Pierre de Jusiers, « selon la coutume antique et leur droit perpétuel, la faculté de « faire librement paître leurs bestiaux *sur sa terre dans les bois et « hors des bois l'hiver et l'été.* » (Guérard, *Cartul. de Saint-Père de Chartres,* t. I, pp. CLXI, CLXII, 172, 173.) Il est bien probable que l'étendue des possessions du prieuré de Saint-Pierre de Jusiers fait que ces moines sont seuls intéressés à cette question de vaine pâture ; quoi qu'il en soit, tout en stipulant pour eux, les moines invoquent une idée, un droit général.

« nuitantre bues et vaches en son bois (le bois du seigneur) « qui n'ait pas III anz et I mai ou chievres[1]. » Ces idées se retrouvent dans la dernière rédaction de la Coutume d'Anjou, mais avec une atténuation assez grave : le droit de pacage ne paraît pas être aussi ordinaire, aussi fréquent. Il n'existe plus que sur quelques points[2].

Aujourd'hui encore, en Touraine, les usages de certaines localités reflètent cet ancien état de choses ; mais le juge de paix chargé de les rédiger a reculé devant la constatation du droit, et la plupart du temps il a parlé faiblement de *tolérance*, de *faculté*, au lieu d'écrire courageusement le mot *droit* qui, je ne puis en douter, est le vrai mot ; et par suite la rédaction de ces usages locaux contribuera à atténuer, à amoindrir la vaine pâture déjà si réduite[3].

Quant aux terres autres que les forêts, la Coutume angevine du XIIIe s. ne nous apprend rien à cet égard ; mais il est probable que l'usage d'y faire paître les troupeaux était encore assez fréquent. Il a persisté en Touraine jusqu'en 1789 pour un grand nombre de terres non closes et pendant une partie de l'année[4]. Le droit seigneurial de *fautrage et préage* si odieux aux populations[5] ne serait-il pas tout simplement l'ancien pacage commun maintenu presque sans restriction au profit de certains seigneurs et devenu pour eux un privilège?

1. Cf. *Ét.*, I, 158.

2. Coutume d'Anjou, d^re rédact., 4e partie, art. 182.

3. *Recueil des usages locaux du département d'Indre-et-Loire*, Tours, 1863, pp. 10, 11, 64, 65.

4. Coutume de 1559, art. 202.

5. « C'est un des droits les plus onéreux peut-être que la tyrannie des seigneurs ait imposé », écrit l'avocat Dufrementel à la veille de la Révolution. (Dufrementel, *Conférence de la rédaction de la Coutume de Touraine en* 1640 *et de ses deux réformations*, p. 83 et suiv.; Dufrementel, *Nouveau commentaire sur la Coutume de Touraine*, t. I, p. 742.)

Nos textes orléanais du XIIIe siècle sont muets sur la question des droits de pacage ; mais nous conjecturons que le pacage dans les forêts de l'Orléanais était soumis aux mêmes règles qu'en Anjou[1]. La vaine pâture dans les terres autres que les forêts jouissait d'une grande extension. Voici quel était dans une partie de l'Orléanais l'état légal en 1494 :

« En nul temps on ne peult mener pasturer ses bestes en « heritages tenus en fief, qui sont joignans au manoir tenu « en fief dont ils font domaine; mais s'ils sont separés dudict « manoir et non entretenans à icelluy, ils ensuivent la na- « ture des heritages roturiers, quant à pasturage.

« En terres vaines roturieres, les habitans d'une paroisse « peuvent mener pasturer leurs bestes de leur creu, nourri- « ture, et pour leur usage, jusques aux clochers des pa- « roisses joignans et voisines tenans à eux, synon que les « terres soient closes ou fossoyées; et sont dictes terres « vaines, où il n'y a aulcune semance : toutesfoys peult « deffendre le laboureur de la terre où il y a chaulme[2]. »

Ces articles se retrouvent dans la Coutume de 1509 et dans la Coutume d'Orléans de 1583[3]. En 1531, les commissaires chargés de rédiger la Coutume de Montargis[4] proposèrent une rédaction différente dont nous ne connaissons pas les termes, mais qui évidemment portait une atteinte très grave aux vieux usages : ils furent obligés de la retirer sur l'avis unanime des gens d'église, des nobles et du tiers.

1. De Maulde, *Condition forestière de l'Orléanais*, p. 149. M. de Maulde nous apprend que l'accès des bois en Orléanais était interdit aux chèvres (comme en Anjou).

2. Toutefois les terres sont *défendues* pendant un certain temps de l'année. Voyez Cout. de 1494, ch. IV, art. 1, 2, 3, dans Thaumas de la Thaumassière, *Cout. loc. de Berry et celles de Lorris*, p. 453.

3. Coutume de 1509, art. 141, 142; Coutume de 1583, art. 144, 145.

4. Bourdot de Richebourg, *Coutum. génér.*, t. III, p. 871. Cf. Cout. de Montargis, ch. IV, art. 1, 2. (*Ibid.*, p. 840.)

Si la vaine pâture est un dernier débris du droit de la communauté sur la terre déjà appropriée, les communaux ne sont autre chose que la terre non encore appropriée, que la terre restée le domaine de la communauté. Il serait donc naturel de jeter ici un coup d'œil sur l'histoire des communaux dans nos quatre provinces et d'examiner ce qu'ils pouvaient être au XIIIe s.; mais les textes dont nous avons à nous occuper n'en parlent pas, et nous ne faisons qu'indiquer en passant ce débris de l'antique communauté subsistant bien entendu au moyen âge, puisqu'il subsiste encore de nos jours.

Le droit de chasse et le droit de pêche se rattachent aussi à l'état primitif de l'humanité : en pêchant et en chassant, le nomade assurait son existence. Devenu sédentaire, l'homme ne changea pas subitement ses habitudes : la chasse et la pêche restèrent pour lui des occupations favorites et, d'ailleurs, presque nécessaires. Les jurisconsultes romains ne portèrent directement aucune atteinte à cet état de choses : et nous pensons que les forêts restèrent pour tous le terrain commun des chasses. Quant aux *fundi,* le chasseur ne pouvait y pénétrer sans l'autorisation du propriétaire, mais la bête qu'il y avait tuée lui appartenait[1]. Les lois barbares accusent la même situation. Cependant de riches Romains, puis les rois Mérovingiens et Carolingiens, enfin çà et là de puissants personnages restreignirent l'usage de ces droits primitifs en créant à leur usage exclusif de grandes garennes de pêche et de chasse (*vivaria, forestæ*[2]); au XIIIe s., notre

1. Voyez un article intéressant sur le droit de chasse chez les Romains dans *Zeitschrift für Rechtsgeschichte,* t. XI, p. 311 et suiv.

2. Cf. Bonvalot, *Chasse et pêche dans le Rosemont,* p. 4; Faider, *Hist. du droit de chasse;* Menche de Loisne, *Essai sur le droit de chasse.* Voyez aussi quelques pages sur la chasse dans Lamprecht, *Beitræge zur Geschichte der franz. Wirthschaftslebens im elften Jahrhundert,* p. 7 et suiv.

Coutume d'Anjou-Touraine fait mention d'étangs réservés, de garennes seigneuriales; nous savons, par d'autres documents, que ces chasses et pêches réservées formaient des étendues considérables.

« Hom costumiers si paie LX s. d'amande qui...., ou qui « chace en sa garanne (la garenne du seigneur), ou qui « pesche en son estant, ou en son defois[1]. »

Sauf ces étangs, ces garennes, ces défois, le droit de chasse et le droit de pêche sont encore[2] en vigueur : le roturier n'en a point été directement, personnellement spolié. Il en jouira encore plus d'un siècle, avec quelques restrictions toutefois à partir du règne de Charles le Bel[3] : mais c'est seulement à la fin du XIVe siècle que la chasse et la pêche tendront nettement à devenir un privilège nobiliaire[4] : l'ordonnance cabochienne brisera un moment le privilège en voie de formation[5], mais il sera aussitôt rétabli, bientôt aggravé[6]. Il deviendra enfin rigoureusement et absolument exclusif au XVIIe siècle (1669[7]).

1. *Ét.*, I, 158. — Cf. d'Espinay. *Les cartul. angev.*, pp. 92, 93. J'interprète ces textes un peu autrement que M. d'Espinay.

2. J'entends dans nos provinces. En Bigorre, dès le XIe siècle, nous rencontrons l'interdiction de chasse faite aux non-nobles, ou plutôt à tous, « exceptis monasteriis et militibus in exercitum euntibus et placitum et curtem servantibus. » (Cout. de Bigorre, art. 26 dans Giraud, *Essai sur l'hist. du droit franç.*, t. I, p. 23, à la fin du vol.)

3. « Gentilshommes peuvent chasser à connins et à lievres, à tous engins, hors garennes. Personnes non nobles ne peuvent tendre d'engins hors garenne. » (Faider, *Hist. du droit de chasse*, p. 412.)

4. En janvier 1396 (a. s.), la chasse est interdite à quiconque n'est pas noble ou bourgeois vivant de ses possessions et rentes. (Isambert, t. VI, p. 774.)

5. Ord. cabochienne, art. 243 dans Isambert, t. VII, p. 376.

6. On sait que l'ord. cab. fut révoquée et lacérée solennellement le 5 septembre 1413. (*Mém. de la Soc. de l'hist. de Paris*, t. IV, p. 168.) Cf. ord. du 18 août 1451 dans Isambert, t. IX, p. 177; ord. de François Ier de 1515 (Isambert, t. XII, p. 53).

7. Ord. de 1669, tit. XXX, art. 28. (Isambert, t. XVIII, p. 299.)

2. *Le four et le moulin banal.*

Lorsque l'appropriation des terres fut un fait accompli, les mœurs gardèrent quelque vestige du temps où les récoltes étaient communes, les provisions communes, les repas communs; la tribu devenue le village conserva, pour moudre le blé, un moulin commun, pour cuire le pain un four commun[1]. Le seigneur féodal mit la main sur ces établissements publics, les exploita à son compte : le voisinage de populations d'esclaves chez lesquelles le moulin et le four étaient nécessairement le moulin et le four du maître dut faciliter ces envahissements : les libres déclinèrent en même temps que les serfs montaient. Toutefois, dans la Coutume de Touraine-Anjou, le sentiment de l'utilité générale, de l'intérêt commun, resta, en ce qui touche le four banal, toujours présent, toujours vif : un seigneur qui ne possédait pas un village, un bourg, ne pouvait établir de four banal : le four banal entraînait nécessairement l'idée d'un groupe assez considérable d'habitants[2]. Cette notion primitive et histori-

1. Voici pour le moulin un texte formel : « Et si in Ecclesia, vel infra curtem Ducis, vel in fabrica, vel in molino aliquid furaverit, ter niungeldum componat, hoc est ter novem reddat : quia ista quatuor domus *casæ publicæ* sunt et semper patentes. » (*Lex Bajuv.*, tit. VIII, c. 2, dans Walter, *Corpus*, t. I, p. 266.) Cf. Harmenopule, édit. Heimbach, 1851, p. 851. — Quant aux fours, nous en connaissons un qui, au XIe s., a conservé très nettement son caractère primitif, c'est celui de Champhol : il a été construit à frais communs par les habitants du bourg et par les moines, seigneurs du lieu : le fournier est élu par les habitants. (Guérard, *Cart. de Saint-Père de Chartres*, t. I, p. CLXIII; t. II, p. 308. — Acte de 1101-1129 relatant un état de choses fort ancien.)

2. *Cout.*, § 102; cf. *Ét.*, I, 113. — Cf. Liger, art. 1464, dans Beautemps-Beaupré, Ire partie, t. II, pp. 527, 528; Cout. de Touraine de 1559, art. 49; Coutume d'Anjou, dernière rédaction, Ire part., art. 23, édit. Pocquet de Livonnière, t. I, p. 57.

quement exacte ne s'effaça jamais : elle figure dans les Coutumes d'Anjou et du Maine jusqu'à l'abolition du four banal, jusqu'en 1789.

Un autre trait que je rattache à ces antiques origines s'est effacé au XVe siècle : ce trait remarquable m'est fourni par la procédure suivie pour les contestations avec le meunier banal : lorsque le moulant, c'est-à-dire celui qui est obligé de faire moudre au moulin, accuse le meunier de lui avoir fait dommage de son blé, il obtient la réparation demandée pourvu qu'il atteste par serment ou sur sa foi le *quantum* du dommage[1]. En d'autres termes, le meunier est entièrement à la merci des contribuables. Je m'explique cette anomalie apparente si je considère un moment que le meunier a succédé au serviteur de la communauté primitive chargé par elle du moulin commun, à ce serviteur qui trouvait en chaque moulant un maître ou, du moins, un mandant, un commettant. Le meunier conserve, au XIIIe s., quelque chose de ce caractère primitif. « Nul meunier n'a deffense contre son moulant, » répétera la Coutume glosée du XIVe siècle[2].

Serviteurs de la communauté, le meunier et le fournier subissent les inconvénients, mais recueillent aussi les profits de cette situation : la Coutume de Touraine-Anjou les exempte du service militaire : « Nule fame à costumier ne « doit ne ost, ne chevauchiée, *ne li fornier, ne li monier* « *qui gardent les fourz et les molins*[3]. »

Quelques-uns de ces traits anciens ne tarderont pas à s'effacer : au commencement du XVe siècle, le moulant n'est plus dispensé de faire la preuve du dommage causé, dès que ce dommage dépasse cinq sols[4].

1. *Cout.*, § 100; cf. *Ét.*, I, 111.
2. *Coutume glosée* dans Beautemps-Beaupré, Ire part., t. I, p. 318.
3. *Ét.*, I, 65 (ci-après t. II, p. 94).
4. Beautemps-Beaupré, *ibid.*, p. 397.

Une décision du *Livre de Jostice et Plet* reflète probablement aussi ces antiques origines : il y est dit que le four et le moulin ne peuvent être divisés : il en est de même d'un marché : « Ainz doit l'en ceste chose fere durer communement[1]. »

3. *Confiscation restreinte aux meubles. Garantie des créances restreinte aux meubles.*

J'arrive à quelques dérivés plus lointains de l'idée de communauté :

Si la propriété immobilière était originairement commune entre un grand nombre de personnes, la terre ne pouvait être cédée par une seule d'entre elles, et le droit de vente, tel que nous l'entendons aujourd'hui, était inconnu[2]. La terre ne pouvait non plus garantir les obligations contractées par un particulier, car elle était le bien commun : elle ne pouvait être confisquée sur un coupable, car elle n'appartenait pas au coupable, mais à tous (et surtout aux membres de la famille). Plus tard, lorsque les domaines privés commencèrent à se former, sans que l'idée primitive du droit de la communauté eût encore entièrement disparu, cet ordre de choses primitif laissa des traces longtemps reconnaissables. La vente fut un acte public auquel prirent part, avec le vendeur proprement dit, les autres membres de la tribu intéressés dans l'opération, et cette forme subsista longtemps, comme toutes les formes juridiques, alors qu'elle n'avait plus de raison d'être. La confiscation de la terre resta inconnue. L'immeuble ne répondit pas des dettes[3].

1. *Jostice et Plet,* pp. 151, 153.

2. J'ai développé cette idée, en 1872, dans une étude intitulée : *Caractère collectif des premières propriétés immobilières.* Il faut lire sur la propriété collective des temps primitifs les beaux travaux de sir Henry Sumner Maine et de M. de Laveleye.

3. Sohm, *Das altdeutsche Reichs-und Gerichtsverfassung*, t. I,

Si je voulais sortir du texte des Coutumes que j'examine, je pourrais donner pour l'Anjou, la Touraine et le Maine, quelques exemples de ces ventes dans lesquelles le vendeur et l'acheteur (avec le vendeur ses plus proches parents) ne sont pas les seules parties intéressées : elles subsistent jusqu'au XIe s.[1] ; mais nos textes sont sensiblement postérieurs à cette phase primitive de contrat de vente. Je n'aborde donc pas cet aspect de la copropriété de tribu ou de voisinage. Quant à la copropriété de famille, j'en parlerai plus loin dans le chapitre consacré à la famille.

Sur la confiscation, au contraire, nos Coutumes sont très instructives et toutes pénétrées de l'esprit antique : la confiscation des terres est inconnue en Touraine et en Anjou : c'est le vieux droit germanique plus net, plus pur que dans les textes du VIIIe et du IXe siècle : car, dans les capitulaires, on voit souvent la terre assimilée aux meubles, et il faut à la critique quelque effort de sagacité pour percevoir à cet égard l'état de choses primitif[2]. Sans doute, les empereurs chrétiens avaient d'abord atténué, puis, en beaucoup de cas, complètement supprimé la confiscation inscrite dans les lois romaines ; mais ne nous y méprenons pas : le droit que nous fait connaître la Coutume de Touraine-Anjou est ici purement germanique et n'a rien encore de romain ; car la Coutume exempte de la confiscation les seuls immeubles, non les meubles : la loi romaine ne fait pas cette distinction ; la Coutume n'admet jamais la confiscation, la loi romaine l'admet en plusieurs cas[3]. L'influence romaine se fera sentir

p. 117. Le roi fera très vite fléchir à son profit ce principe germanique : et c'est par son intermédiaire que, de bonne heure aussi, on verra certains créanciers se faire payer sur les biens immobiliers du débiteur. (Voy. Sohm, *ibid.*, p. 118, note 58 ; p. 122, note 66.)

1. Acte de 1065 dans Chevalier, *Cartulaire de Noyers*, p. 52 ; acte de 1095 cité par d'Espinay, *les Cartul. angevins*, p. 97.

2. Sohm, *ibid.*, p. 117 et suiv.

3. Novelle 134, c. 13. — Cf. Accarias, *Précis de droit romain*, t. II, p. 177-180.

plus tard, lorsque la confiscation sera prononcée contre le crime de lèse-majesté (et contre celui d'hérésie[1]).

L'Orléanais est plus avancé que l'Anjou : la confiscation y est fréquente au XIIIe s.; et déjà, au XIIe, le roi confisquait à son profit sur le territoire de la Coutume de Lorris[2].

Si, dans le Maine, l'Anjou et la Touraine, la confiscation est inconnue, ce n'est pas à dire que toute propriété foncière y soit solidement affermie entre les mains des détenteurs : j'ai entendu parler de la propriété roturière et des crimes non féodaux ; mais le fief est une propriété beaucoup moins solide que le bien roturier : il tombe facilement en commise. Nous y viendrons.

Notre Coutume de Touraine-Anjou me paraît suffisamment explicite en ce qui touche la nature des biens qui garantissent les créances. Comme à l'époque barbare, ces biens sont exclusivement les meubles : et cet axiome germanique :

« Wer nur noch Immobilien hat, ist insolvent[3]. »

est tout aussi rigoureusement vrai en Touraine, en Anjou (et dans une grande partie de la France) qu'en Allemagne. La Coutume d'Anjou nous apprend, en effet, que le fils aîné à qui reviennent les meubles de la succession paye les dettes[4], que la veuve noble qui prend la moitié des meubles paye la

1. Cf. Cout. d'Anjou dite de 1411, art. 77, dans Beautemps-Beaupré, Ire part., t. I, p. 430 ; Coutume d'Anjou de 1462, IVe part. dans ms. fr. nouv. acq. 4172, paragraphe commençant par ces mots : *Les delinquens de ses meffaiz,* etc.; Pocquet de Livonnière, *Cout. d'Anjou,* t. I, col. 348, 349 et suiv. — Sur le crime d'hérésie en droit romain, voyez *Code de Justinien,* I, v, 4 ; sur le crime de lèse-majesté, voyez notamment Code, IX, XXIV, 2.

2. *Jostice et Plet,* p. 281. — *Ét.,* II, 36. — Coutume de Lorris dans Galland, *Du franc aleu,* p. 376. — Sur la non-confiscation des terres en Anjou, voyez *Et.,* I, 28, 90, 91, 92.

3. Sohm, *Der Process der lex Salica,* p. 174, note 20.

4. *Cout.*, § 1; cf. *Ét.,* I, 10.

moitié des dettes[1] : c'est nous dire que les meubles seuls répondent des dettes : un mourant conçoit les choses de la même manière : il affecte au paiement de ses dettes non pas ses immeubles, mais ses meubles et ses revenus[2].

Les capitulaires évaluent souvent la fortune d'après les biens mobiliers[3] : ne peut-on apercevoir quelque souvenir de cette conception dans le ch. 143 au l. Ier des *Etablissements?* L'homme riche y est dit l'homme qui a *granz muebles*.

On suit avec un vif intérêt les traces affaiblies mais longtemps reconnaissables de ce principe primitif, à savoir que les dettes sont payables sur la valeur des meubles et non sur celle des immeubles. A un certain moment, l'idée-mère disparaît de la législation : l'immeuble du débiteur cesse d'être inviolable et garantit subsidiairement la créance, mais les conséquences diverses et nombreuses de l'idée supprimée n'en subsistent pas moins : ainsi, en 1461, en Touraine, le principe a disparu : l'immeuble peut servir à payer la dette[4]; mais une des conséquences subsiste, car le donataire qui prend par testament *tous les meubles* du décédé doit payer les *debtes personnelles* du décédé[5].

Cette notion primitive disparaît de bonne heure en Orléa-

1. *Cout.*, § 8; cf. *Ét.*, I, 17.

2. Testament de 1273 dans Port, *Cartul. de Saint-Jean d'Angers*, p. CXXV, acte n° CLX : rapprochez une décision du Parlement de 1259 dans Boutaric, *Actes du parlement de Paris*, t. I, p. 31.

3. Capit. de 805 et de 866 dans Boretius, *Beitræge zur Kapitularienkritik*, pp. 141, 154, 167, 168. Voyez des évaluations basées, au contraire, sur la fortune immobilière, *ibid.*, pp. 155, 156, 157.

4. *Stille de Touraine*, Langeais 1461 (n. s.), édit. goth. (Bibl. de Tours, vol. n° 133.)

5. Dufrementel, *Conférence*, pp. 226, 241. Cette disposition figure dans les rédactions de 1461 et de 1507 : en 1559, on substitue à l'expression *debtes personnelles* celles-ci : *dettes mobilières et personnelles*, à l'expression *donataire* celle-ci : *tous donataires universels de meubles*. (Cout. de 1559, tit. XXIV, art. 237.)

nais : dans ce pays dès le XIII[e] s., l'immeuble du débiteur paraît répondre de la dette[1].

4. *Prescription d'un an dérivée de l'antique appropriation annale. — Prescription romaine.*

Abordons un autre fait juridique qui se rattache, suivant moi, à la communauté primitive, ou plus exactement aux premières appropriations : n'est-il pas sensible que le fait d'avoir ensemencé et récolté, d'avoir cultivé un terrain pendant une année entière fut, à l'origine des choses, au temps où se constitua la propriété immobilière, un des titres les plus sérieux à cette propriété? Nous voyons dans la loi salique que l'individu étranger à un village et qui s'y installe irrégulièrement sans le consentement des habitants acquiert, au bout d'un an, un droit parfait tout semblable à celui des autres membres du groupe[2]. Ce cas ne répond pas exacte-

1. *Usage d'Orlenois,* §§ 20, 37; cf. *Ét.*, II, 22, 37. — *Jostice et Plet,* pp. 112, 311.

2. *Lex Salica*, tit. XLV, 3, édit. Behrend, p. 60. Un capitulaire bien postérieur et qui, d'ailleurs, paraît supposer un cas différent, à savoir l'invasion d'un fonds appartenant à un membre du groupe et cela contre la volonté de ce possesseur, s'oppose à la prescription annale par ces mots : « Nullus..... per annos tenere vel possidere possit. » (Behrend, p. 115.) Une expression presque identique (per annorum curricula dierumque) désigne encore la prescription annale dans un diplôme publié par D. Bouquet (t. VIII, p. 410, acte n° 10). Elle est enfin sanctionnée au IX[e] siècle dans deux hypothèses particulières. (Capit. de 825, ch. 11, dans Pertz, *Leg.*, t. I, p. 252; capit. de Lothaire dans *Bibl. Casin.*, t. III, appendix, p. 130.) Je crois, contre Heusler, que ces textes auxquels il s'efforce vainement d'échapper désignent une possession d'an et jour identique à la *Gewere* du droit allemand postérieur (Heusler, *Die Gewere,* p. 89) : seulement, au début, cette prescription annale fut presque étouffée par les influences romaines et religieuses. Chez nous, M. Valentin Smith a nié bien à tort cette origine germanique de la prescription annale (*De l'origine de la possession annale,*

ment à celui que suppose d'ordinaire l'acquisition de la propriété par prescription annale, mais il nous offre sous le régime même de la loi salique un exemple spécial d'acquisition de la propriété par voie de possession annale, exemple qu'on doit nécessairement rapprocher de la règle générale mille fois formulée au moyen âge en Allemagne[1], en Scandinavie[2] et en France, à savoir que la propriété d'un immeuble s'acquiert par la possession d'un an.

Cette règle est inscrite dans la Coutume de Touraine-Anjou et dans la *Compilatio*[3] : les chartes nous en révèlent aussi l'existence dans ces provinces.

Nous rencontrons parallèlement à cette prescription germanique la prescription romaine de dix, vingt, trente ans : elle est mentionnée dans des chartes angevines[4] ; elle est visée dans l'Usage d'Orléanais[5], bien que le droit orléanais

Lyon, 1854). Tous les textes mérovingiens et carolingiens qui mentionnent d'autres délais sont manifestement influencés par les idées romaines.

1. *Zeitschrift für gesch. Rechtswiss.*, t. III, p. 233, notes 101, 102.

2. Loccenius, *Suecιæ regni leges provinciales prout quondam a Carolo IX... publicatæ sunt,* tit. III, c. XXIII., Londini Scanorum, 1675, pp. 77, 78.

3. *Compil.*, 35, 110. — *Ét.*, I, 163 (à propos du droit de retrait).

4. Charte de 1120, dans Marchegay, *Archives d'Anjou,* t. II, p. 45. — Cf. *Olim,* édit. Beugnot, t. I, p. 748, nº 15 ; d'Espinay, *les Cart. angev.*, p. 108, nº 2, p. 160 et suiv. ; Marchegay, *Cartul. du Ronceray,* p. 275. — En 1363, à Loches, un vendeur garantit son acheteur non pas seulement par an et par jour, « mes à touz jourz mes perdurablement, non obstant droit ou coustume de païs disant que qui ait garenti par an et par jour ait suffisamment garenti. » (Vente par Jehan de Mombason à Pierre Beaucousin d'une guangnerie sise à Loches. — Charte de ma collection, liasse *Loches.*)

5. *Ét.*, II, 31. — Cf. *Jostice et Plet,* pp. 128, 142, 254, 264, 265, 270, 271. A la p. 264, à la fin du § 1 du ch. II au livre XVI, le contexte oblige à corriger : « Longue tenue de X ans. »

conserve néanmoins quelques traces de la prescription annale[1].

Cette prescription de 10, 20, 30 ans qui était, à l'origine, un moyen de défense, qui devint un mode prétorien d'acquérir, et que Justinien avait fondue avec l'ancienne *usucapio*[2], fut adoptée par le droit canonique[3]. Le droit romain et le droit ecclésiastique sont les deux canaux par lesquels elle a pénétré dans nos usages, et chassé peu à peu la prescription germanique d'un an. Il convient de rappeler ici que de très bonne heure le délai de trente ans avait fait son apparition dans la législation franque sous l'influence d'une novelle de Valentinien et du Code de Théodose[4] : mais on n'avait pas réussi à détruire l'ancienne prescription germanique. De tous côtés, elle reparaît au moyen âge.

5. *Complainte et réintégrande.*

Un paragraphe de la Coutume de Touraine-Anjou, qu'il ne faut pas isoler du principe de la prescription annale, donne la clef de la théorie de l'action possessoire appelée *complainte*, théorie si difficile et si compliquée quand on l'aborde directement, si simple quand on en connaît l'histoire. Ce chapitre ne traite point encore, à proprement parler, d'une action possessoire distincte de la revendication, distincte du pétitoire; l'une et l'autre action y sont sensiblement confondues. Le plaignant soutient que sa possession a été troublée dans l'année (ouan) : s'il obtient gain de cause, on lui rend aux

1. Voyez notamment *Jostice et Plet*, p. 254 : « Et se li morz », etc.; p. 128 : « Il se home, » etc.

2. Code de Justinien, VIII, xxxi; Inst., II, vi. — Cf. Accarias, *Précis de droit romain*, t. I, 2e édit., pp. 549, 555.

3. Gratien, *Decretum*, secunda pars, causa XVI, quæst. III, c. 15, pars VIII, § 1 (édit. Friedberg, p. 794).

4. Savigny, *Geschichte des rœm. Rechts im Mittelalter*, 1816, t. II, p. 92.

termes de notre Coutume la *saisine*. Cette décision équivaut à un jugement au pétitoire : en effet, du moment que le plaignant a obtenu la saisine, il y a eu implicitement, en sa faveur, jugement déclaratif de propriété, car il a été reconnu que la dépossession dont il s'est plaint n'avait pas un an de date, qu'en conséquence le nouveau possesseur n'avait pu acquérir la propriété; qu'antérieurement à cette dépossession temporaire lui, plaignant, avait possédé an et jour (antan et avant antan); qu'en conséquence il était propriétaire. Le demandeur, en se plaignant de nouvelle dessaisine, a donc entendu poser du même coup, à son profit, la question de propriété : les juges n'ont point méconnu sa pensée. Dans cette procédure, la possession ne se distinguera utilement de la propriété que le jour où on cessera d'acquérir un immeuble par voie de possession annale : dès lors sera créée avec tous ses caractères définitifs cette voie coutumière dite de *complainte* ou *d'applégement et contr'applégement*, qui a subsisté jusqu'à la Révolution et laissé sa trace dans notre Code de procédure civile. Je lis, en effet, dans ce code :

« Art. 23. Les actions possessoires ne seront recevables
« qu'autant qu'elles auront été formées, dans l'année du
« trouble, par ceux qui depuis une année au moins étaient
« en possession paisible... »

Voilà bien la complainte en cas de saisine et de nouvelleté : le demandeur doit agir dans l'année du trouble : il doit être en possession lui-même au moins depuis un an.

Une autre action possessoire, la réintégrande, d'origine canonique et romaine, est venue se juxtaposer à la complainte : s'il m'était permis d'employer ici des expressions familières aux philologues, je dirais volontiers que la *complainte* et la *réintégrande* forment un doublet juridique. J'explique ma pensée. L'*Usage d'Orlenois* formule cet axiome :

« Nuns ne doit plaidier en nule cort despoilliés [1]. »

1. *Usage d'Orl.*, § 5; cf. *Ét.*, II, 6; Pierre de Font., édit. Marnier, pp. 271, 272.

traduction libre de la formule canonique : « Spoliatus ante restituatur. »

Voilà un brocard qui se rattache à l'interdit romain *Unde vi* par l'intermédiaire des Decrétales, du Décret de Gratien, de Benoît-le-Lévite et de Pseudo-Isidore[1].

L'interdit romain *Unde vi* avait pour objet de faire recouvrer la possession à celui qui avait été dépossédé par violence. Il ne pouvait servir que dans l'année de la dépossession : mais on n'exigeait pas que l'individu dépossédé eût possédé lui-même pendant an et jour avant le fait de la dépossession. Aucune condition de ce genre n'était requise.

Ce moyen romain de protection a passé avec quelques altérations dans le droit canonique[2] : il y est parfaitement reconnaissable : on l'a nommé, au moyen âge, la *réintégrande*.

Lorsqu'au XIIIe s. le droit coutumier commença à ressentir l'influence croissante du droit romain et du droit canonique, il se trouva en présence de deux institutions juridiques destinées à permettre à l'individu dépossédé de recouvrer la possession, l'une, la complainte, d'origine germanique; l'autre, la réintégrande, d'origine romaine. Quelle place relative donna-t-on à ces deux moyens de droit? Comment essaya-t-on de les utiliser l'un et l'autre? Les *Etablissements de saint Louis* ne nous renseignent pas à ce sujet; car s'ils nous offrent les deux institutions, c'est comme par hasard et par suite d'une simple juxtaposition : la complainte est prévue et réglée par la Coutume d'Anjou : la réintégrande est rapidement visée par l'Usage d'Orléanais, lequel ne parle pas de la complainte.

1. Sur cette filiation voyez Bruns, *Das recht des Besitzes,* pp. 146, 147, 358, 359; Rosshirt, *Canonisches Recht*, pp. 517, 518 et suiv. Cf. aussi de Parieu, *Études sur les act. poss.*, p. 82.

2. *Décret de Gratien*, 2e partie, *Causa III, Qu. I,* can. 3 et 4; *Décret de Grég. IX*, II, XIII; *Sexte,* II, v.

Il nous faut descendre un peu dans l'ordre des temps pour rencontrer une première tentative de synthèse : c'est Beaumanoir[1] qui nous la fournit ; et, chose fort remarquable, ce premier essai de fusion des deux éléments romano-canonique et coutumier est fort bien compris, remarquablement conçu : de nos jours, la Cour de cassation[2] voulant à son tour trouver une place distincte à ces deux institutions analogues, mais d'origine différente, n'a rien imaginé de mieux que le système de Beaumanoir. Il se résume ainsi :

Quelle que soit la possession, la détention, *bonne ou mauvaise*, *grande ou petite*, n'eût-elle duré que quelques mois, quelques jours, quelques heures, celui qui est dépouillé par violence doit avant tout recouvrer la possession par la voie de la *réintégrande*. Le spoliateur fera ensuite valoir ses droits à la possession légale par la complainte ou ses droits à la propriété.

Cet enchaînement est heureusement trouvé : le moyen romain protégeait la possession non annale : il est toujours utile de défendre cette possession : et ce sera l'objet de la réintégrande. Le moyen germanique ou coutumier protège la possession annale : il sera employé lorsque le plaideur pourra invoquer l'annalité de la possession[3].

1. Beaum., ch. XXXII, n°s 22 et suiv., édit. Beugnot, t. I, p. 474.

2. Voyez les arrêts de 1819, 1826, 1839 dans *Traité théorique et pratique des actions possessoires*, avec introduction par Hector Leconte, pp. 44, 45, 47, 48.

Cf. un excellent résumé de la doctrine de Beaumanoir et de la doctrine de la Cour de cassation dans Boitard et Colmet Daage, *Leçons de procédure civile,* t. I, 1860, p. 643; 12e édit., 1876, pp. 630-633.

3. On remarquera que je me garde d'exposer ici *ex professo* une théorie des actions possessoires en droit romain, en droit canonique et en droit français. Ce que je viens de dire serait par trop incomplet. J'ai voulu seulement mettre en relief quelques traits importants.

Malheureusement cette façon de concevoir les deux procédés, retrouvée de nos jours, mais non encore dégagée de tout mélange d'erreur, s'était de bonne heure obscurcie : les notions s'étaient confondues, troublées, et quand on voulut les distinguer, on méconnut souvent l'un des caractères historiques de la complainte. C'est ainsi qu'aux yeux de Pasquier, la dépossession *par force* donne lieu à la réintégrande, et la dépossession *sans force*, *sans violence*, à la complainte[1]. Rien de plus faux que cette distinction qui a fait fortune; car le plus ancien texte concernant la complainte, le ch. 69 au livre Ier des *Etablissements*, nous parle précisément de dépossession par force : « m'en a dessaisi à tort et *à force* ». Des formules du XIVe s. sont tout aussi explicites[2].

6. *De la propriété des meubles.*

Après avoir parlé des immeubles qu'on peut acquérir par la possession annale, je dois dire un mot de la propriété des meubles qui s'acquiert par le seul fait de la possession, sauf toutefois le cas de perte ou de vol. On voit déjà dans la loi des Wisigoths qu'en règle générale la revendication des meubles n'est pas admise : cette règle, d'origine germanique et si contraire aux idées romaines, se rencontre dans beaucoup de textes du moyen âge[3] : nos coutumes d'Anjou et d'Orléanais la reçoivent, car elles ne supposent de revendication mobilière que dans le cas où la chose a été « emblée » (*Et.*, I, 95; *Et.*, II, 18). La Coutume d'Orléans resta jusqu'au bout fidèle à la tradition germanique ; la prescription,

1. Pasquier, *Interprétation des Institutes de Justinien*, édit. Giraud, pp. 765, 766.

2. Beautemps-Beaupré, *Coutumes et institutions de l'Anjou et du Maine*, 1re partie, t. Ier, p. 274 et suiv.

3. Voyez Ortlieb, *Des effets de la possession des meubles*.

même dans la dernière rédaction de cette Coutume[1], ne s'y applique qu'aux immeubles. Elle devient inutile dès qu'il s'agit de meubles. J'en dirai autant de la Coutume de Touraine qui, parlant de la prescription, vise exclusivement les immeubles[2]. L'Anjou et le Maine avaient fini par admettre la prescription romaine des meubles par trois ans[3].

Notre Code civil a sanctionné la vieille idée germanique et coutumière dans l'art. 2279 ainsi conçu :

« *En fait de meubles, la possession vaut titre.*

« Néanmoins celui qui a perdu ou auquel il a été volé « une chose peut la revendiquer pendant trois ans, à compter « du jour de la perte ou du vol, contre celui dans les mains « duquel il la trouve ; sauf à celui-ci son recours contre « celui duquel il la tient[4]. »

CHAPITRE III.

EXAMEN DES TEXTES RELATIFS AU RÉGIME DES BIENS DANS LA FAMILLE.

1. *Observations générales.*

De la propriété collective de tribu ou de village. J'arrive à la communauté de famille.

1. Art. 260 à 271. Rapprochez le commentaire de Pothier, t. I, 1776, pp. 641, 642.
2. Dufrementel, *Conférence,* 1786, p. 198 et suiv.
3. Anjou, 419, 420; Maine, 434, 435. Sur la prescription romaine de trois ans pour les meubles, voyez *Code de Justinien,* VII, XXXI.
4. Je n'hésite pas à reconnaître avec M. Jobbé-Duval que « l'art. 2279 repose sur des motifs qui n'auraient pas été compris par les auteurs des Coutumiers du moyen âge. » (*Étude hist. sur la revendication des meubles,* p. 238) ; mais je ne crois pas que la tradition barbare ait jamais été complètement brisée. Il est rare qu'on ait conscience des influences historiques que l'on subit.

Cette communauté de famille laisse, dans toute période historique, des traces reconnaissables. Pour ne parler ici que des Germains, personne n'ignore que la famille offre, chez ces Barbares, une cohésion qui s'altère plus tard et s'en va diminuant. Tous les membres de la famille, surtout les enfants et les parents, sont des associés aux mêmes intérêts : la fortune, entre les mains de chacun d'eux, n'est point appropriée d'une façon absolue : il semble, pour employer des mots bien rigides et une langue trop moderne, que l'usufruit soit à un ou à quelques-uns des membres de la famille, le domaine à tous. Une fille se marie : le fiancé lui apporte une dot. Qui fixera le *quantum* de cette dot? Le fiancé sans doute? Non point : ce ne sera ni le fiancé seul, ni le fiancé d'accord avec son père et sa mère : mais bien le fiancé et toute sa famille réunie qui conviendront avec les parents, les amis charnels de la fiancée, de la valeur de la dot[1]. L'opération sera, au premier chef, une opération de famille.

Ce caractère antique de la constitution de la dot devenue plus tard le douaire traverse les siècles et subsiste encore au XIIIe : on ne saisira jamais la théorie juridique du douaire si on perd de vue ce point de départ : ainsi la veuve a un droit de douaire non seulement sur les biens que laisse le mari, au jour du décès, mais même sur ceux qui lui seraient venus par succession directe s'il avait vécu plus longtemps[2].

1. « Cum consensu virorum illustrium propinquorum meorum... in præsentia virorum nobilium. » (Form. Lindenbr. 79, Roz. 231. — Très bon texte dans Lépinois et Merlet, *Cartul. de Notre-Dame de Chartres,* Chartres, 1861, t. I, 2e part., p. 69.) « Dum taliter apud pares vel parentes nostros utrisque partibus complacuit nobis. » (Lindenbr. 75, Roz. 228) : « Sicut nostris utriusque complacuit amicis tibi donare. » (Goldast 9, Roz. 233.) Toutefois cette formule ne se trouve pas toujours. — Elle subsiste au moyen âge : « Du doaire qui est devisés *entre mes amis et les tiens* te deu. » (Beaumanoir, ch. XIII, § 12, édit. Beugnot, t. I, p. 216.)

2. Arrêt de 1268 dans *Olim,* t. I, p. 735, n° XXIX. — Cf. Labou-

Ce n'est pas là une anomalie bizarre, c'est une conséquence naturelle des faits. La famille s'est réunie; elle a constitué au profit de l'épouse des droits réels quoiqu'éventuels sur certains biens qui, dans l'ordre naturel des choses, doivent un jour appartenir au mari. Devenue veuve, la femme jouit de ces droits, sans que la date de la mort de son mari (décédé avant ses ascendants) lui puisse nuire. Tel est le droit en Touraine et en Anjou.

Si les biens sont, en quelque sorte, communs à tous les membres de la famille, nous pouvons, *à priori*, entrevoir plusieurs conséquences de cette idée. J'en énumère quelques-unes : le père de famille n'est pas seul propriétaire, il n'est pas propriétaire exclusif de son bien : il ne pourra donc, par un acte de sa seule volonté, aliéner des terres auxquelles tous les lignagers ont quelque intérêt, ou, du moins, il ne pourra les faire passer définitivement en des mains étrangères. Le père de famille n'est pas propriétaire exclusif de son bien : il ne pourra donc changer, par un testament, l'ordre naturel des successions.

2. *Retrait lignager.*

Les faits, si nous les étudions avec soin, vont justifier ces prévisions :

En ce qui touche le droit de vente, les moyens de contrôle ne paraissent pas d'abord très faciles, parce que, durant la période barbare, beaucoup de ventes gardent une physionomie sensiblement romaine : si pourtant on prend la peine

laye, *Recherches sur la condition civile et pol. des femmes,* p. 265. Même droit en Touraine-Anjou (*Et.*, I, 22). Le douaire normand portait encore dans le dernier état du droit sur les immeubles du père ou aïeul du mari ayant consenti au mariage qui décédait après le mari. (Cf. *Observations présentées par la Faculté de droit de Caen sur le projet de loi de M. Delsol concernant les droits de l'époux survivant,* pp. 21, 22.)

d'examiner de près certaines formules[1], on y voit l'acheteur se préoccuper tout particulièrement des réclamations qui pourraient surgir du côté de la famille du vendeur : pour faire taire ses craintes, le vendeur garantit dans l'acte de vente l'acheteur contre toute éviction de la part de ses héritiers ou de ses parents. Ces précautions accusent à mon sens une période durant laquelle l'individu essaye d'émanciper la propriété du contrôle gênant de la famille : mais ce n'est là qu'une tentative : elle n'aboutit pas. De toutes parts, au moyen âge, en Scandinavie[2], en Allemagne, en France[3] et dans d'autres pays, le sentiment germanique de la copropriété de la famille se fait jour à travers le droit : ici, l'individu ne peut vendre sa terre qu'après l'avoir offerte à ses parents : là, les parents, les lignagers ont droit, une fois la vente consommée, de la reprendre des mains de l'acheteur en lui remboursant le prix d'achat. C'est le retrait. Le retrait lignager est inscrit dans notre Coutume de Touraine-Anjou[4] et dans *Jostice et Plet*[5]. C'est, d'ailleurs, une institution qu'on retrouve dans presque toutes les Coutumes de France jusqu'à la Révolution.

Quant au testament, les anciens Germains ne le connaissaient pas : il n'apparaît pas encore dans la loi Salique : nous n'y trouvons qu'une sorte de donation solennelle (*adfatomia*) qui n'est pas un acte purement privé, et dans laquelle le pouvoir public joue un rôle considérable[6].

1. Roz., form. 271, 273, et *passim*.

2. Loi de Valdemar, liv. Ier, art. XXXVI, édit. Kold.-Rosenvinge, 1837, p. 72; *Antiq. leges Scanie,* ch. XIX dans Kolderup-Rosenvinge, *Samling af gamle danske Love,* foerste Deels foerste Afdeling, 1846, pp. 16, 17.

3. Cf. Mittermaier, *Grundsætze des gemeinen deutschen Privatrechts,* t. II, Regensburg, 1843, p. 33.

4. *Et.,* I, 161-163.

5. *Jostice et Plet,* pp. 128, 129.

6. Voy. Tacite, *Germ.,* XX; *Lex Salica,* tit. XLVI, édit. Behrend, p. 60.

Le paragraphe que je consacre ci-après à l'histoire des successions et des testaments montrera ce que cet état de choses primitif a laissé, après lui, au moyen âge.

3. *Successions ab intestat et testaments.*

Avant d'aborder les textes orléanais et angevins dont j'ai ici à m'occuper, je dois rappeler quelques idées romaines et quelques idées germaniques sur la matière :

L'égalité des partages entre cohéritiers est un usage tout à la fois germanique et romain : mais le droit germanique diffère du droit romain en ce qu'à la mort du père, il exclut les filles de tout droit aux propriétés immobilières et souvent même aux propriétés mobilières[1], tandis que le droit romain les admet au partage avec les frères.

Quant au testament proprement dit, il est, comme je l'ai dit, inconnu des Germains : leur *adfatomia* (acte solennel auquel prend part le pouvoir public, l'assemblée de la tribu) y supplée dans une certaine mesure : il y a, dans cet acte, quelque chose de la donation, du testament, et enfin de l'adoption, car le Germain n'y procède que s'il n'a pas de

1. « De *terra* (et non *terra salica*) vero nulla in muliere hereditas non pertinebit sed ad virilem sexum qui fratres fuerint tota terra perteneat. » (*Loi Salique,* tit. LIX, art. 5, édit. Behrend, p. 78.) Bien que le mot *salica* ne se trouve pas dans le plus ancien texte de la loi salique, quantité de travaux récents continuent à se référer aux textes secondaires et à la *terra salica* : c'est une tradition erronée dont nous ne sortons pas.

Cf. *Lex Saxonum*, tit. VII dans Walter, *Corpus,* t. I, p. 387; — *Lex Anglior. et Werin.*, tit. VI, *ibid.*, p. 378; — *loi des Francs Chamaves,* art. 42, dans la *Revue hist. de droit fr. et étr.*, t. I, 1855, p. 442; — *Lex Bajuw.*, text. prim., tit. XV, § 9; text. secund., tit. XXXV, text. tert., tit. XIV, § 9 dans Pertz, *Leg.*, t. III, p. 320, 352, 430, 431; — Schildener, *Guta-Lagh*, Greifswald, 1818, pp. 37, 39, 210; — Stein et Warnkœnig, t. II, p. 148, à la fin du vol., etc., etc.

postérité[1]. L'*adfatomia* rappelle, par certains côtés, le testament *calatis comitiis* des anciens Romains : dans une paléontologie juridique, il faudrait rapprocher ces deux institutions.

Voyons ce que sont devenus dans le droit angevin et orléanais ces éléments primitifs :

Dans les deux pays, toute baronnie est indivisible et appartient à l'aîné seul[2].

Quant aux autres terres, en Anjou, à la succession du père ou de la mère, l'aîné noble reçoit les deux tiers du domaine, un tiers est dévolu aux puînés[3]. Toutefois si un gentilhomme ne laissait que des filles, elles partageraient également entre elles, à cela près que l'aînée recevrait la maison d'habitation à titre de préciput[4].

En Orléanais, l'aîné noble obtient les deux tiers s'il n'a qu'un frère ; la moitié seulement s'il y a plus de deux frères[5]. Si le défunt n'a laissé que des filles, la succession se divise comme en Anjou par parts égales, avec la maison d'habitation en préciput à l'aînée[6]. En Anjou et en Orléanais, les frères et sœurs roturiers partagent également[7]. Quant aux successions collatérales entre frères nobles, elles sont recueil-

1. *Lex Salica,* tit. XLVI, *De hac famirem,* édit. Behrend, p. 60 ; Loi Rip., tit. XLVIII (50), dans Walter, *Corpus,* t. I, p. 178 ; Pertz, *Leg.*, t. I, p. 443. « Qui filios non habuerit, etc. »

2. *Jostice et Plet*, pp. 233, 234 ; *Ét.*, I, 26.

3. *Ét.,* I, 10.

4. *Ét.,* I, 12.

5. « Femes et homes prenent *iveement* en acheeste en vilenage. » (*Jostice et Plet,* p. 257.) On peut aussi tirer un argument de cette phrase de *Jostice et Plet* où il est fait seulement allusion aux vilenages : « Uns hom si a sa terre qui mot de fié, et meurt sanz en« fanz de sa feme esposée, sa terre doit escheer au plus près, ausint « *comme de vilenage, fors en ce, s'il i a en escheete de costé masle et* « *femele iuves, li masles prent et la femele non.* » — Cf. *Ét.,* I, 136.

6. *Jostice et Plet,* pp. 235, 252.

7. *Jostice et Plet,* pp. 235, 236, 252.

lies en Anjou par l'aîné seul[1]; en Orléanais, par tous les frères[2].

Deux traits surtout me frappent dans ce régime successoral du XIIIe siècle : 1° l'égalité parfaite dans les familles roturières : les femmes y sont au même rang que les hommes ; 2° le droit d'aînesse chez les nobles. L'admission des filles au partage d'une succession immobilière se rattache aux influences civilisatrices nouvelles : ces influences se firent sentir de très bonne heure chez les Francs, car, dans une formule de Marculfe, nous voyons déjà un père se servir du testament pour appeler sa fille à partager également avec ses fils[3]. Il convient peut-être d'ajouter que les roturiers, pour la plupart d'origine gallo-romaine, conservèrent tout naturellement le régime romain des successions.

Le droit d'aînesse régit les successions nobles; mais, chose remarquable, ce droit n'a rien d'absolu (sauf pour les baronnies, et sauf en Anjou dans les successions collatérales).

Chacun connaît l'origine de ce régime nouveau qui n'est, en soi, ni germanique, ni romain : le droit d'aînesse est, à proprement parler, la loi de transmission du bénéfice devenu le fief[4]. Mais pourquoi ce droit d'aînesse est-il dans nos Coutumes si mitigé, si amoindri? Faut-il expliquer ce fait en supposant une modification apportée à un état de choses primitif, état de choses dans lequel la loi de transmission intégrale du fief, la loi d'aînesse pure et simple eût été rigoureusement observée? Il y a dans cette interprétation une part de vérité, car, assurément, la plupart des bénéfices et des offices devenus héréditaires furent soumis au droit d'aînesse absolu[5] : mais, en regard de ces bénéfices-fiefs, types du fief

1. *Ét.*, I, 23.

2. *Jostice et Plet*, pp. 232, 235.

3. Marculfe, II, 12 dans Roz., 136 (t. I, p. 174).

4. Voyez notamment édit de Kiersy de 877, art. 9, 10, dans Pertz, *Leg.*, t. I, p. 539.

5. Voyez des exemples pour l'Anjou dans d'Espinay, *Les Cartul. angev.*, pp. 232, 233.

proprement dit, grand nombre de terres libres, de ces terres qu'on appelait des alleux, parce qu'elles étaient héréditaires de droit (*al*, totus, integer. — *od*, bonum, possessio[1]), grand nombre de terres libres devinrent fiefs par voie d'assimilation. On doit admettre que les familles qui transformèrent ainsi la nature de leurs propriétés ne renoncèrent pas facilement aux usages tout à la fois germains et romains qui régissaient les successions : le partage égal ici était la loi : il est évident *à priori* que les cadets tendirent à ne pas se laisser dépouiller. Et voilà comment dans des documents fort anciens nous les voyons en possession d'un droit successoral plus ou moins important. Au XIe siècle, toute une famille noble du Berry, deux frères, deux sœurs et leur mère possèdent en commun une église dépendant de l'abbaye de Saint-Sulpice de Bourges[2]. Les faits de ce genre abondent. Des textes champenois antérieurs[3] aux ordonnances de 1212 et de 1224 nous parlent de successions féodales qui ont été ou qui seront divisées entre les enfants : et, à regarder de près, ces deux dernières ordonnances[4], au lieu de restreindre le droit d'aînesse, comme on l'a dit, le favorisent plutôt et fixent, en sa faveur, une jurisprudence encore incertaine. Ce droit n'est établi en Bretagne qu'à la fin du XIIe siècle, en l'année 1185[5]. Quant à l'Anjou,

1. Trad. latine *sors*. — Cf. Zoepfl, *Alterthümer des deutschen Reichs und Rechts* (t. II, p. 344); Zoepfl adopte une autre étymologie.

2. Voyez Raynal, *Hist. du Berry,* t. 1, p. 359, note 1.

3. Des trois fils de Thibaut II, comte de Champagne, mort en 1152, l'un, Henri le Large, fut comte de Champagne et de Brie; l'autre, Thibaut, fut comte de Blois; le troisième, Étienne, fut comte de Sancerre (Joinville, *Hist. de saint Louis,* ch. XX). Cf. Longnon, *Livre des vassaux, Préface,* p. 96, articles relatifs à Hanrion de Roche-Fontene, à Jehan de Tyl, etc.

4. Cf. Brussel, *Usage des fiefs,* t. II, p. 816; d'Arbois de Jubainville, *Hist. des ducs et des comtes de Champagne,* t. IV, p. 573-575; les art. 1 et 8 de l'ordonnance de 1224 sont surtout à lire.

5. Brussel, *Usage des fiefs,* t. II, pp. 881-884.

quantité de chartes du xe et du xie s.[1] prouvent que, dans ce pays, les alleux se partageaient également. Cette vieille habitude va s'affaiblissant, et le droit d'aînesse gagne de proche en proche. Toutefois, au xiiie siècle, dans notre Coutume de Touraine-Anjou, ce droit n'est pas encore très rigoureux : mais il s'affermira plus tard : les puînés mâles perdront tout droit de propriété et n'obtiendront plus qu'une part d'usufruit[2].

Je crois devoir rattacher aux traditions anciennes (à la fois germaniques et romaines) cet état précaire et peu rigoureux du droit d'aînesse.

Les droits laissés aux puînés, le sentiment d'égalité, de parité primitive entre les puînés et l'aîné, enfin les nécessités féodales, tous ces éléments combinés ont donné naissance entre l'aîné et ses cadets à une relation *sui generis*, appelée le *parage*. On y sent clairement le vieil esprit de famille germanique : les cadets ou leurs descendants restent sensiblement les égaux, les pairs du chef parageur. Toutefois celui-ci est seul responsable vis-à-vis du suzerain. Notre Coutume de Touraine-Anjou[3] fournit à ce sujet des données précises qui permettent de bien saisir l'esprit du *parage :* un trait essentiel, sur lequel on s'est souvent mépris, se dégage de nos textes ; les aparageurs ne font point hommage au chef-parageur : ils sont censés ses pairs, ses égaux : l'institution tout entière trahit cette pensée de Richard Cœur de Lion, refusant de faire hommage à son frère Henri : « *Incongruum esse dicens* cum eodem ex patre, cum eadem ex

1. D'Espinay, *Les Cartul. angevins*, pp. 218, 219.

2. Voyez déjà en ce sens, au xive s., la *Coutume glosée* dans Beautemps-Beaupré, *Cout. et instit. de l'Anjou et du Maine*, 1re part., t. I, pp. 183, 184.

3. *Ét.*, I, 46, 47, 48, 79. On sait que Philippe-Auguste avait voulu supprimer l'intermédiaire de l'aîné et placer les cadets directement en face du suzerain (*Ord.*, t. I, p. 29). Cette tentative n'eut aucun succès dans notre région.

matre traxisset originem, *si fratrem primogenitum aliqua specie subjectionis superiorem agnosceret*[1]. »

Dans une foule de chartes du XIe et du XIIe siècle, on voit les frères appelés à consentir à l'aliénation d'une terre par leur frère : c'est le sentiment de la copropriété familiale qui visiblement persiste. Cette cohésion primitive de la famille se fait encore sentir, mais lointainement, dans un chapitre de la Coutume d'Anjou relatif au parage : ce chapitre garde le souvenir d'un temps où, dans les familles nobles, le chef-parageur ne pouvait faire aucune aliénation sans le consentement préalable de ses aparageurs. Notre Coutume établit un dialogue entre un aparageur et son chef : le premier fait mine de contester à ce dernier le droit d'aliéner : celui-ci le revendique. Bref, on lui reconnaît le droit de vendre sa terre à qui bon lui semble ; mais il est tenu de laisser à ses aparageurs des biens suffisants pour maintenir leur position et faire leurs services féodaux[2].

Telles sont les dispositions de nos Coutumes qui concernent les successions *ab intestat*.

J'arrive au testament :

Le testament pénétra assez vite chez les Barbares. Ce ne fut autre chose, dans certaines contrées, qu'un développement de l'*adfatomia* : dans ces pays, le testament garde jusqu'aux temps modernes l'empreinte de l'*adfatomia*[3]. Je n'aperçois en France aucune trace de ce germanisme : c'est le testament romain qui, de tous côtés, s'insinue : à cet égard, les preuves abondent. Toutefois le testament ne se fit

1. *Historia comitum Andegav.* dans Marchegay et Mabille, *Chroniques des comtes d'Anjou*, p. 344.

2. *Ét.*, I, 130.

3. Cela résulte, à mes yeux, de la comparaison de l'*adfatomia* avec les usages cités dans Bluntschli, *Staats- und Rechtsgeschichte der Stadt.... Zürich*, 1838, 1re part., p. 302, et dans l'ouvrage intitulé : *Differentia juris romani et belgici*, Lugd. Batav., 1769, p. 187.

pas définitivement dans le droit français la place qu'il occupait dans les mœurs romaines : il fut souvent limité aux legs pieux. Je parlerai tout à l'heure de ces legs. Je constate tout d'abord qu'en Touraine-Anjou le droit de tester, au sens moderne du mot, n'existe pas pour le roturier. Celui-ci ne peut porter aucune atteinte aux droits égaux de ses héritiers : et même aucune cause légitime d'exhérédation n'est reconnue par la Coutume[1]. Ainsi au XIIIe siècle, en Anjou, les familles roturières conservent cette égalité nécessaire et parfaite entre les enfants à laquelle chez les Burgondes une atteinte pouvait déjà être portée par le père de famille, au temps du roi Gondebaud[2]. Les familles bourgeoises de l'Anjou étaient profondément attachées à cette égalité des partages : au XVe s., lorsque Louis XI accorda la noblesse aux officiers du corps de ville d'Angers, il leur laissa la liberté d'opter entre le partage noble ou coutumier : ces nouveaux nobles optèrent pour le partage coutumier, *à cause des inconvéniens de l'autre*[3].

Quant au père noble, il peut, en Anjou, disposer de tous ses acquêts et du tiers de ses propres[4]. La Coutume d'Anjou ne prononce pas le mot *testament :* mais ses dispositions s'appliquent évidemment aux testaments aussi bien qu'aux libéralités entre-vifs : c'est ce que diront formellement les Coutumes angevines de 1411 et de 1462[5].

Voici quelle était en Orléanais l'étendue du droit de tester au XIIIe siècle :

« Home ou feme puet doner en testament le quint de son « heritage, et toz ses mobles, et toz ses conquez, et plus non,

1. *Cout. de Touraine-Anjou*, 125; *Ét.*, I, 136.
2. Pertz, *Leg.*, t. III, pp. 554, 555.
3. Pocquet de Livonnière, *Cout. du pays et duché d'Anjou*, t. I, col. 715.
4. *Cout. de Touraine-Anjou*, § 1, 57; *Ét.*, I, 10, 68.
5. Cout. dite de 1411, XIe part., art. 223; Cout. d'Anjou de 1462, XIe partie, dans ms. fr. nouvelle acq. 4172.

« ait enfanz ou n'ait enfanz. D'achest l'on puet testamenter.
« Lo quint de totes choses puent estre aumônées, fors baro-
« nies qui ne puent estre desmembrées ; et sor cez baronies
« puet l'en lessier pecune à rendre, la value dou quint ou
« testament[1]. »

Ainsi, dans les deux provinces, le droit est le même pour les meubles et les acquêts ; toutefois le droit orléanais paraît accorder aussi bien au roturier qu'au noble ce que le droit angevin n'accorde qu'au gentilhomme. Quant aux propres, le droit orléanais connaît un droit de tester limité au cinquième : le droit angevin permet au père de disposer du tiers des propres, mais non pas peut-être en faveur de qui que ce soit, ainsi que je le dirai tout à l'heure[2].

Si le droit de tester, au sens moderne du mot, n'existe pas dans les familles roturières, ce n'est pas à dire que le testament y soit inconnu, ni même qu'il y soit fort rare. Tout au contraire, divers textes et notamment un article de la Coutume d'Anjou[3] et un passage de *Jostice et Plet*[4] nous prouvent qu'on testait toujours au moyen âge. Le testament servait-il parfois à répartir la fortune entre les ayants droit? Peut-être ; mais, incontestablement, ce point de vue est secondaire ; cet acte avait, avant tout, un but religieux[5],

1. *Jostice et Plet,* p. 224 ; cf. p. 225. Rapprochez le legs de la *quinta pars* d'une fortune immobilière en 1244, par un certain Gaufridus dans le cartulaire de Saint-Euverte, Bibl. nat., ms. lat. 10089, pp. 72, 73 ; une donation du quint en 1244, *ibid.,* pp. 156, 157 et suiv.

2. Voyez Touraine, 249, 325 (rédact. de 1559).

3. *Ét.,* I, 93.

4. *Jostice et Plet,* pp. 224, 225.

5. « Il est grans besoins que cascune juridicions mete s'ayde en « fere tenir les testamens qui sont à droit fet, *por le sauveté des* « *ames à cex qui les font.* » (Beaum., ch. XII, édit. Beugnot, t. I, p. 179 ; cf. la formule donnée par Beaumanoir, p. 209, et la fin du ch., p. 211.)

un but pieux : c'est sous cet aspect qu'il doit être envisagé. Il se lie intimement avec la confession à l'article de la mort[1] : mourir sans confession ou mourir sans testament sont deux expressions synonymes, et le chapitre de notre Coutume d'Anjou qui traite du *deconfès* s'occupe, en réalité, de l'intestat. Quel est donc l'objet de cet acte pieux! C'est un legs aux pauvres ou à l'Église, en vue de réparer les fautes commises pendant la vie. Cet usage, que Salvien recommandait déjà au ve siècle avec une insistance bien remarquable[2], devint très vite une règle assez rigoureuse : on exploita la piété chrétienne : on fit, par exemple, une loi aux mourants d'ordonner des messes par leur testament : il fallut qu'un concile de Paris[3] réprimât cet abus : ailleurs, c'est un évêque qui veut s'attribuer les meubles des intestats : les juges laïques luttent victorieusement contre cette prétention[4] : à Orléans, le doyen de Sainte-Croix est plus heureux : il cède pour 5,000 livres aux habitants son droit sur les biens des intestats[5]. Mais les évêques ou les hauts dignitaires ecclésiastiques sont loin d'être les seuls à exploiter les intestats : et, sur beaucoup de points, ce sont les seigneurs temporels laïques ou ecclésiastiques qui bénéficient du scandale causé par une mort sans confession et sans testament : les meubles

1. Voyez un acte du commencement du XIIe s., dans la collection D. Housseau, t. IV, n° 1341 ; un acte de la seconde moitié du XIIe s., dans *Chart. insignis Eccles. Cenom.*, pp. 44, 45, n° LXXXV : le testament y est appelé *confessio.*

2. Cf. Lœning, *Geschichte des deutschen Kirchenrechts,* t. I, p. 225.

3. Synode de Paris de 1212 ou 1213 dans Hefele, *Hist. des conc.*, trad. Delarc, t. VIII, p. 105.

4. Warnkœnig et Stein, *Franz. Staats- und Rechtsgeschichte,* t. III, p. 336.

5. Cet accord fut ratifié par l'évêque Gilles en 1285 (Le Maire, *Hist. et antiq. de la ville et duché d'Orléans,* 1648, 2e part. du vol., p. 201). — Cf. sur cette question H. Bordier dans la *Bibliothèque de l'École des chartes,* 2e série, t. Ier, 1844, pp. 409, 410.

du décédé leur sont attribués, si la mort n'a rien eu de soudain et d'imprévu : c'est le cas, par exemple, en Normandie[1] et en Anjou[2].

Quant à l'étendue de ces legs pieux, voici ce que m'apprennent les textes :

Le roturier angevin peut aumôner jusqu'à la moitié de ses propres : le gentilhomme ne peut en donner que le tiers[3] : et je doute que ce dernier ait eu le droit, au XIIIe siècle, de disposer de ce tiers autrement qu'en faveur de l'Église ou de ses enfants puînés. En Orléanais, le legs pieux ne peut excéder le cinquième des propres.

La faculté de disposer laissée au père est réelle : toutefois les chartes gardent, pendant des siècles, le souvenir du temps où les enfants pouvaient soit empêcher, soit révoquer ces générosités de leur père : on voit, en effet, à chaque instant, les couvents obligés de faire des cadeaux aux enfants pour obtenir un consentement ou une ratification[4], et il est bien probable que ces cadeaux sont faits dans les cas même où la quotité disponible n'est point dépassée.

4. *Forisfamiliatio.*

Voici une institution qui remonte aux premiers temps, et qui en garde merveilleusement l'esprit.

1. Warnkœnig et Stein, IIb, 47 ; *Grand Coutumier de Normandie,* ch. 21. Cf. pour Oleron, Bibl. nat., Ms. Baluze, t. XVII, fol. 99.

2. *Ét.,* I, 10, 68, 93.

3. *Ét.*, I, 68, *in fine; Compil.* 43, 78. Rapprochez Cout. de Touraine, rédact. de 1559, art. 248, 251, 325. Au XVe s., en Anjou, le gentilhomme ou même la femme noble peut disposer du tiers des propres en faveur d'un étranger (Cout. dite de 1411, art. 223, dans Beautemps-Beaupré, 1re part., t. Ier, p. 526; Cout. de 1462, XIe part., dans ms. fr. Nouv. acq. 4172).

4. Voyez notamment le *Cartulaire du Ronceray,* édit. Marchegay, pp. 227, 230.

Chez les peuples primitifs, la communauté de biens entre les membres de la famille est, avant tout, un fait matériel : si un enfant quitte la maison paternelle pour s'établir ailleurs et chercher fortune, il recevra une portion du bien ; mais il perdra désormais toute part à la communauté, et le droit de succession qui n'est qu'un prolongement du droit de communauté lui échappera aussi. Cet usage existe encore aujourd'hui chez les Slaves du Sud et en Russie[1]. Pareillement, chez les Lombards, chez les Saxons, le père, en émancipant son fils, lui donnait une part de ses biens : le fils, exclu dès lors de la famille (*forisfamiliatus*), la quittait, ainsi pourvu sur les biens communs, mais ne prenait plus tard aucune part à la succession de ses parents. Cet usage existe, pour le moins, au xe siècle, dans les pays francs[2] : il se retrouve fréquemment au moyen âge (Beauvaisis[3], Italie[4], Scandinavie[5]). Le droit orléanais me rappelle très nettement cette conception germanique : suivant l'Usage d'Orléanais, la fille ou le fils, auquel le père et la mère ont fait un don au moment de son mariage, est désormais exclu de la succession. Ceux qui restent « en la sele, » c'est-à-dire « en la maison » paternelle, la recueillent seuls[6].

1. Sumner Maine dans *Revue gén. du droit*, année 1879, p. 235. — Cf. Leroy-Beaulieu, *L'empire des Tsars*, t. Ier, pp. 481, 482.

2. Voyez Sohm, *Die altdeutsche Reichs-und Gerichtsverfassung*, p. 345, note 29.

3. Cout. de Clermont en Beauvoisis de 1496, dans ms. fr. 4515, fol. 64 verso. (Bibl. nationale.)

4. Voyez les textes réunis par Pasquier, *L'Interprét. des Institut. de Justinien*, édit. Giraud, pp. 378, 379.

5. *Antiq. leges Scanie* dans Kolderup-Rosenvinge, *Samling af gamle danske Love*, foerste Deels foerste Afdeling, 1846, pp. 7, 8 ; *Konig Valdemar Jydske Lov.*, édit. Kolderup-Rosenvinge, 1837, p. 38. — Rapprochez Bracton, *De legibus Angliæ*, lib. I, cap. X, § 1, édit. de Londres, 1640, fol. 6 verso.

6. *Usage d'Orlenois*, § 24 ; *Ét.*, II, 26 ; *Jostice et Plet*, pp. 234, 252, 255. Le droit est identique à Amiens (A. Thierry, *Rec. des*

En Touraine-Anjou, le principe ne subsiste plus qu'à l'égard de la fille noble : la fille noble dotée par son père est exclue du partage de la succession, quelle que soit la valeur de sa dot[1].

Le père de famille ne trouvait pas là primitivement un moyen de favoriser l'enfant doté : ce dernier plutôt y perdait : cet état de choses subsista longtemps : à la fin du XIII[e] siècle, des parents font une donation à un enfant avec cette clause que celui-ci pourra, en rapportant, prendre part à la succession ; nous remarquons que les autres enfants s'efforcent d'empêcher ce rapport[2]. Preuve certaine que le don ainsi fait n'a rien d'exorbitant.

5. *Douaire, communauté.*

La femme germaine, que les influences civilisatrices nouvelles et les idées chrétiennes élevèrent peu à peu à un niveau supérieur, ne tarda pas à prendre sa place au sein de cette communauté familiale.

Ce fait important ne fut, à bien prendre, que le développement, la transformation de certains usages germaniques :

mon. inéd. de l'hist. du tiers-état, 1[re] série, *Région du Nord,* t. I[er], pp. 166, 167).

1. *Ét.*, I, 11. Bon nombre de coutumes du Midi ont retenu cette idée germanique : mais, poussées par la nécessité de lutter contre l'influence romaine favorable aux droits des filles, elles ont introduit pour celles-ci l'usage des renonciations à succession future (déclarées nulles par le droit romain). Voyez Gide, *Condition privée de la femme,* p. 441, note 2.

Rien de semblable dans les familles roturières angevines (*Ét.*, I, 136).

2. Sentences du 22 août et du 14 nov. 1291 parmi les *Sentences du Parloir aux Bourgeois* dans Le Roux de Lincy, *Hist. de l'Hôtel de ville de Paris,* 2[e] part., pp. 107, 108. Cf. Beaumanoir, édit. Beugnot, t. II, p. 499.

c'est un arbre dont il faut chercher la racine ou, si l'on veut, la semence dans le droit germanique.

Le mari, chez les Barbares, donnait une dot à sa femme : la femme ne lui apportait à peu près rien. Je ne ferai pas l'énumération des dépenses et générosités diverses que l'usage et la loi imposaient au mari : prix d'achat, don du matin, etc. Peu à peu, ces apports divers s'unifient : peu à peu, ils se concentrent sur la tête de la femme, au lieu d'aller en partie enrichir son père ou son tuteur[1] : enfin peu à peu, les usages tendent à se fixer, et les droits de la femme vont être arrêtés à un *quantum* déterminé : dans la loi des Ripuaires[2] et dans des textes du IXe siècle[3], la femme reçoit, outre la dot, un

1. Ou de revenir en partie au mari ou à ses héritiers à la mort de la femme (Schrœder, *Geschichte des ehel. Güterrechts*, 1re partie. Danzig, 1863, pp. 148, 171).

Il faut tenir grand compte, quand on étudie l'évolution historique des droits de la femme, de ce fait signalé par Sohm, à savoir que la *dos* germanique était primitivement composée d'objets mobiliers. (Sohm dans *Zeitschrift für Rechtsgeschichte*, t. V, 1866, p. 421.) Quand on suit cette idée et qu'on songe au trouble que dut jeter dans les intérêts des familles la transformation de la *dos* mobilière en *dos* immobilière, on pénètre certains textes qui, sans cette considération, resteraient énigmatiques.

2. « Si autem per seriem scripturarum ei nihil contulerit, si « virum supervixerit, quinquaginta solidos in dotem recipiat, et « tertiam partem de omni re, quam simul laboraverint, sibi stu- « deat evindicare, vel quicquid ei in morgangeba traditum fuerat, « similiter faciat. » (*Leg. Rip.*, tit. XXXVII (39), § 2, dans Walter, *Corpus*, t. I, pp. 175, 176.)

3. Dans une charte de l'an 833 environ, un mari constitue un *dotalitium* à sa femme, en pleine propriété, avec pouvoir de vendre, échanger, aliéner. Il lui donne, en outre, « terciam partem ex « omnibus rebus meis mobilibus quas modo habeo vel in futuro « pariter acquirere poterimus, in omnibus rebus que dici vel no- « minari possunt. » La permission de vendre, échanger, donner, et la formule de transmission en pleine propriété s'applique à ce tiers aussi bien qu'au *dotalitium* (Bruel, *Recueil des chartes de l'abbaye de Cluny*, t. I, pp. 9, 10).

tiers des acquêts faits pendant le mariage. Peut-être voyons-nous aussi apparaître sous Louis le Débonnaire le chiffre de la moitié pour certains biens, pour les biens qui n'ont pas été donnés en bénéfice[1]; la loi des Saxons attribue très clairement à la femme la moitié des acquêts[2].

Le tiers, la moitié : ce sont là deux proportions, deux *quantum* importants qu'il ne faut plus perdre de vue.

Que se passa-t-il dans certaines régions? On appliqua ce *quantum* du tiers (ou de la moitié) non seulement aux acquêts, mais à l'ensemble des droits conférés à la femme (dot proprement dite, ou douaire et droit aux acquêts). Pour tout simplifier, on reconnut à celle-ci un droit à un tiers sur l'ensemble de la fortune du mari (formule du IXe siècle[3]), et

Sur le douaire de propriété, voyez encore *form. Roz.* 229, 1re part., pp. 278, 279. Sur l'ancienneté de la quotité du tiers et sur la nature des droits de la femme pendant le mariage, voyez Schrœder, *Geschichte des ehel. Güterrechts,* 1re partie, 1863, p. 92 et même page, note 7.

1. « Volumus ut uxores defunctorum post obitum maritorum « tertiam partem conlaborationis quam simul in beneficio conla- « boraverunt, accipiant. Et de his rebus quas is qui illud benefi- « cium habuit, aliunde adduxit vel comparavit, vel ei ab amicis « suis conlatum est, *has volumus tam orphanos defunctorum quam « ad uxores eorum pervenire.* » (Capit. de 821, art. 9; cf. Ansegise, IV, 9, dans Pertz, *Leg.*, t. I, pp. 230, 312.) Cf. une constitution de douaire à la moitié *tam ex mancipiis quam ex alode.* (Roz., form. 231.)

2. « De eo quod vir et mulier simul conquisierint mulier mediam « portionem accipiat : hoc apud Westfalaos. Apud Ostfalaos et « Angrarios, nihil accipiat, sed contenta sit dote sua. » (*Lex Saxon.,* tit. IX, dans Walter, *Corpus,* t. I, pp. 387, 388.)

3. Formule lombarde ou plutôt salienne, car elle est rédigée pour une veuve qui vit sous la loi salique, dans Pertz, *Leg.,* t. IV, p. 599, et dans Sohm, *Das Recht der Eheschliessung,* p. 318. — Même conception dans la formule : « Martine, trade per hanc pergamenam, etc. » apud Pertz, *Ibid.,* p. 595. Cf. Schrœder, *Geschichte des ehel. Güterrechts in Deutschland,* 1re partie, *Die Zeit der Volksrechte,* Stettin, 1863, p. 90.

l'on fonda ainsi une des formes définitives de la communauté de biens.

Cette confusion ne me surprend pas : à l'origine, le droit de la femme sur une part de la fortune immobilière du mari concernait en réalité l'ensemble des biens immobiliers (et souvent aussi mobiliers) qui se trouvaient entre les mains des époux, car la femme ne succédant pas à la fortune immobilière, tous les immeubles dont jouissaient les époux venaient du mari. Dans certains pays, l'usage de faire masse de tous les biens dont jouissaient les époux et d'opérer le partage sur cette masse se maintint, quoique la femme eût cessé d'être exclue des successions immobilières : ce fut la communauté universelle : elle était usitée à Tournai, à Daours, à Hambourg[1], dans les villes danoises, en Portugal, etc. Dans ces pays, douaire et communauté ne forment pas deux institutions, ne correspondent pas à deux idées distinctes. Le droit de la femme au tiers (ou à la moitié) de la fortune commune comprend les deux éléments qui, sur d'autres points, restent séparés, et qui s'appelleront l'un douaire, l'autre communauté.

Voici, en effet, une autre forme de la communauté : elle est fondée sur la distinction persistante du douaire et du droit aux acquêts : les biens existants donnés par le mari à

1. Coutume de Tournai citée par Boutillier, *Somme rural,* liv. I[er], tit. LXXVI, édit. de 1621, p. 468 ; Cout. de Daours, art. 13, dans Bouthors, *Cout. loc. du bailliage d'Amiens,* t. I, p. 308 ; Hambourg, VI, 7, dans Harder, *Beitrag zu den ehelichen Verhæltnissen, insbesondere zu der rechtlichen Stellung der Frauen nach dem Hamburgischen Stadtrechte von* 1270. (Hamburg, 1843, pp. 75, 76.) A Hambourg, la femme reçoit un tiers quand il y a plusieurs enfants, la moitié quand il y en a un seul. S'il n'y a pas d'enfants, la femme a la moitié. Suivant M. Harder, la femme reprend son apport avant de partager par moitié avec les parents : elle le reprendrait même en présence des enfants, suivant le même auteur, bien que le texte ne dise pas cela du tout.

sa femme lors du mariage[1] (*dos, dotalitium, douaire*) et ceux à venir, ceux qui seront acquis lors de la dissolution de l'union conjugale, se présentent naturellement à l'esprit, distincts les uns des autres : cette distinction, en soi très naturelle, tend à s'accuser dans beaucoup de régions coutumières : car, d'une part, on y altère graduellement la nature du douaire proprement dit qui, de douaire de propriété, devient simple douaire d'usufruit; de l'autre, on respecte la conception primitive du droit aux meubles et aux acquêts. Déjà, dans la loi burgonde[2], la femme n'obtient plus qu'une part d'usufruit : une formule allemande[3] nous place aussi en présence d'un douaire d'usufruit et non de propriété : cependant le droit de la femme à la propriété du douaire se retrouve encore aux IXe, X^e^, XIe siècles[4]; mais, dans beaucoup de provinces, il a disparu au XIIIe. Cette évolution fut lente; elle n'eut rien de radical : la femme, tout en

1. Les biens de famille, surtout ceux des ascendants, sont des biens présents : la femme y a droit quand même la succession ne s'ouvrirait qu'après la mort du mari.

2. *Lex Burg.*, tit. XXIV; tit. XLII, dans Walter, t. I, p. 323; dans Pertz, *Leg.*, t. III, pp. 543, 544, 549; cf. tit. LXI (Pertz, p. 560). On se tromperait gravement si on allait chercher dans la loi burgonde les traits caractéristiques de l'esprit germanique. — Le titre XLII que je viens de citer est probablement de date postérieure au tit. XXIV. (Voyez le remarquable travail de M. Hubé dans la *Rev. hist. de droit fr. et étrang.*, t. XIII, pp. 229, 256, 257 et *passim.*) Un manuscrit de la loi salique a donné lieu à des confusions contre lesquelles Binding a prémuni la critique. Ce manuscrit contient quelques textes burgondes sur le régime des biens dans le mariage. Ces textes n'ont rien à faire avec le droit franc. (Voyez Binding dans *Zeitschrift für deutsches Recht*, t. VIII, pp. 378-380.)

3. Roz., form. 234 ; cf form. 235, 236.

4. Roz., form. 229, 1re part., pp. 278, 279 ; acte de l'an 907 dans Mabillon, *De re diplom.*, édit. de Naples, 1789, t. I, pp. 578, 579, n° 123; chartes citées par M. d'Espinay, *Les Cart. angevins*, p. 195, note 1.

cessant d'être propriétaire du douaire, garde sur le douaire des droits réels : l'aliénation des biens affectés au douaire est très difficile au mari pendant le mariage, si la femme n'y consent[1]. Réalisée par lui, elle reste comme suspendue jusqu'à la mort de la femme.

Le droit coutumier ne se dégagera pas facilement de cette antique notion de la propriété du douaire au profit de la femme; et tel axiome qui, en sa forme, voudrait nier cette idée traditionnelle en révèle, au fond, l'action persistante. Voyez, par exemple, cette règle du droit orléanais : « Le douaire de la femme noble est fait *propre heritage aux enfans*, en telle maniere que le mary ne le peult vendre ne alliener ou prejudice des enfans, sans le *voulloir et consentement de ladicte femme*[2]. » Ce consentement, qu'on exige de la femme, ne décèle-t-il pas le droit de la femme bien plutôt que celui des enfants?

Dans nos provinces d'Anjou-Touraine, le *dotalitium* primitif a subi, au XIII[e] siècle, les altérations dont je viens de parler : ce n'est plus qu'un droit d'usufruit au profit de la femme[3]. Il y a plus : les praticiens angevins frappés de

1. *Ét.*, I, 173.

2. Montargis-Lorris-Orléans, ch. XIV, art. 3. Cette décision de Jean des Mares se soutient mieux : « Doaire est fait propre heri- « tage as enfans d'icelle beneïsson, tellement que pere et mere ne « le puent aliener ne forfere, soit pour crime de leze-majesté ou « autrement, que les enfans ne le puissent vendiquier. » (Décision 217, dans Brodeau, *Coust. de Paris,* t. II, p. 586 ; cf. décision 283.)

3. Déjà, dans des chartes du XII[e] siècle, le douaire angevin apparaît souvent comme un simple droit d'usufruit. (D'Espinay, *Cart. angev.*, p. 197.) Cf. *Ét.*, I, 173. — Il convient de noter ici l'influence romaine qui se fait sentir dans la langue : le douaire ou *dotalitium* est souvent appelé *donatio propter nuptias.* Voyez notamment acte de 1197 dans Ménage, *Hist. de Sablé,* p. 370 (cf. p. 371) ; acte de 1265 dans Port, *Cart. de l'hôpital Saint-Jean d'Angers,* p. CXIX, acte n° CLIV, etc., etc.

l'inutilité de ce droit de douaire lorsque la femme est héritière d'immeubles ont permis, en ce cas, au fils aîné, de l'éluder en s'emparant lui-même de l'usufruit du tiers des biens de sa mère[1].

Dans ces provinces et dans beaucoup d'autres, l'antique notion du douaire de propriété ne s'est maintenue dans sa pureté que pour les meubles et les biens acquis pendant la durée du mariage[2] : relativement à ces biens, la notion primitive subsiste : la femme jouit à leur égard d'un droit de propriété : et c'est la communauté de meubles et d'acquêts. Les chartes viennent confirmer le texte de la Coutume : elles suffiraient à nous révéler clairement l'existence d'une communauté d'acquêts[3]. Dans cette communauté, la part du mari et celle de la femme sont égales en Anjou-Touraine : ailleurs, la division des deux tiers au tiers subsiste[4].

Si la communauté angevine est une communauté à la moitié, la quotité n'est pas toujours la même pour le douaire : le douaire est de la moitié de la fortune du mari dans les familles roturières[5] : il est du tiers dans les familles nobles[6].

1. *Ét.*, I, 15.

2. *Ét.*, I, 17, 140, 143. Cf. sur la communauté de meubles, divers actes cités par M. d'Espinay, *Cart. angev.*, p. 183. Voyez aussi un acte de 1085 dans Chevalier, *Cartul. de Noyers*, p. 152.

3. Voyez notamment une charte du XIIe siècle citée par M. d'Espinay dans le *Cart. angev.*, p. 186 et p. 187, note 1. Cf. *Revue hist. du droit franç. et étr.*, t. VIII, pp. 45, 46.

4. Voyez, pour la Lorraine, Bonvalot, *Les plus principalles et générales coustumes du duché de Lorraine*. Paris, 1878, p. 47, note 1, p. 95.

5. *Ét.*, I, 138. Cf. une charte du cartulaire de la Trinité de Vendôme, par laquelle un mari nommé Adam confère en douaire à sa femme Holdigarde la moitié de toute une série de biens, notamment de biens situés en Anjou. (Bibl. nat., ms. latin 1232, nouv. acq., p. 56.)

6. *Ét.*, I, 17. Comp. la form. ang. 58 qui constate un droit du tiers sur les acquêts. (Giraud, *Essai sur l'hist. du droit fr.*, t. II,

Chacun sait que la jurisprudence du XIII[e] siècle hésitait entre ces deux quotités. En Angleterre, le douaire légal était le plus souvent du tiers[1] : en France, Philippe-Auguste avait voulu le fixer à la moitié[2].

La nature du douaire orléanais n'est pas nette au XIII[e] s. : le douaire orléanais se rapproche bien davantage du douaire primitif de propriété. Ainsi *Jostice et Plet* parle, à plusieurs reprises, du douaire d'une femme qui est morte avant son mari : aux yeux des jurisconsultes orléanais, le douaire existe au profit de la femme par le fait de la consommation du mariage : ce douaire est de la moitié du patrimoine du mari. Le mariage fait passer cette fraction de la fortune du mari dans la sphère des biens de la femme : elle leur est dès lors assimilée : ajoutez qu'aux termes du droit rural orléanais (non pas du droit urbain), le mari garde dans une certaine mesure la libre disposition de la fraction de son patrimoine (la moitié) non affectée au douaire : on jugera bien de ce système par un exemple :

Paul épouse Prima : la moitié de la fortune de Paul devient le douaire de Prima. Prima meurt. Ce douaire, ainsi que toute la fortune de Prima, appartient en propriété aux enfants. Paul épouse en secondes noces Secunda : le quart de la fortune primitive de Paul devient le douaire de Secunda. Celle-ci meurt, laissant des enfants. Ce quart appartient aux enfants de Paul et de Secunda. Il ne reste plus à Paul qu'un quart de la fortune qui lui appartenait avant ses deux

p. 458.) Cette formule appartient tout autant à l'hist. du douaire qu'à celle de la communauté.

1. Cf. Glanville, liv. VI, ch. 2, édit. Phillips dans *Englische Reichs-und Rechtsgeschichte,* t. II, 1828, p. 381. (Dans cette édition, le ch. 2 est coté par erreur 18.) Britton, édit. Nichols, II, 238. Toutefois les Anglo-Normands connaissent aussi le douaire à la moitié : « Si cum de aucuns sokages, etc. » (Britton, *ibid.,* t. II, p. 248.)

2. Beaumanoir, édit. Beugnot, t. I, p. 216.

mariages : ce quart sera partagé à sa mort également entre les enfants des deux lits[1].

Quant aux acquêts et aux meubles, ils sont partagés de la même manière que le patrimoine du mari :

« Et se home conquiert, lui et sa feme, et muere, sa feme « sera heir en la moitié, par la reson de la compoignie : et « des mobles ausint[2]. »

Il ne faut pas attacher d'importance à ce mot *heir*[3] : il s'agit bien, au fond, d'une communauté et non d'un droit de succession : c'est ce que prouve cet autre passage : « Et s'il « i a conquez fez en la nanée, la seconde feme avra la moitié « por son doere. »

A première vue, tout ceci ressemble beaucoup à la communauté universelle : le douaire de la femme, son droit aux acquêts, appelé d'ailleurs expressément *douaire*[4], et sa fortune personnelle semblent se confondre. Le tout forme une même masse paralysée entre les mains de la veuve au profit des enfants. Pour déterminer à quelle sorte de communauté nous avons affaire, il nous faut rechercher ce que devient le

1. « Segont la costume de hors la lanliue, la feme emportera « premiere do patremoine à l'ome la moitié por son doere ; et ce « sera patremoine as enfanz. La segonde feme avra en l'autre « moitié le quart por son doere ; et celi quart sera patrimoine as « enfanz do segont mariage. Le quart qui remoint sera communs « à toz les enfanz, premers et dereniers. » (*Jostice et Plet,* pp. 256, 257.) Cf. p. 231, § 3, « Li heritages do pere, etc., » ; p. 219, « Non de doere n'est pas, etc. »

En Anjou, au contraire, on voit, dès le XIe siècle, un veuf reprendre à la mort de sa femme le douaire qui lui avait été donné et en disposer, le vendre même à son fils du premier lit, lequel, suivant le droit orléanais, en serait précisément propriétaire. (D'Espinay, *Cartul. angev.,* p. 196.)

2. *Jostice et Plet,* p. 256.

3. Voyez la même expression dans une charte angevine, bien que d'autres chartes angevines fassent envisager la femme comme associée. (D'Espinay, *Cartul. angev.*, p. 189, note 2.)

4. *Jostice et Plet,* p. 257.

douaire si la veuve ne laisse pas d'enfants : *Jostice et Plet* nous fournit cette réponse laconique : « Cause de doaire est « perdurable à la personne de la feme, et à ses heirs qui « istront de celui mariage [1]. » D'où je crois pouvoir conclure que ce régime n'est pas, à proprement parler, celui de la communauté universelle, et que l'unification des droits de la femme n'a lieu qu'en présence des enfants.

Si le douaire orléanais ne paraît pas transmissible aux héritiers de la femme autres que les enfants, l'épouse orléanaise est pleinement propriétaire de sa part de meubles et d'acquêts : elle en pourra même disposer un jour si ces enfants viennent à disparaître [2] : c'est ce fait d'une propriété absolue et complète qu'a voulu marquer l'auteur de *Jostice et Plet* en disant :

« Et se home conquiert, lui et sa feme, et muere, sa feme « sera heir en la moitié, par la reson de la compoignie ; et « des mobles ausint. »

Par la reson de la compoignie, et plus haut : *conquez fez en la nanée*. Ces mots sont significatifs : ils nous prouvent que, déjà, au XIIIe siècle, à Orléans, on appliquait à la communauté entre époux les principes de la communauté taisible, c'est-à-dire de la communauté née d'elle-même par la confusion des biens et des intérêts pendant un an et un jour.

Cette conception s'était, à mes yeux, substituée peu à peu à la vieille idée de l'acquisition du douaire au coucher : mais cela n'indique pas une origine première différente ; et, en

1. *Jostice et Plet*, p. 219.

2. Rien de plus net à cet égard qu'un acte de l'an 1227 par lequel la veuve de *Gilo qui non bibit* donne à l'abbaye de Saint-Euverte d'Orléans un arpent de terre représentant sa moitié des conquêts réalisés pendant l'union conjugale. (Bibl. nat., ms. latin 10089, p. 61.) Un acte de l'an 1263 est également aussi formel que possible (même manuscrit, p. 301-303), pour établir l'existence de la communauté d'acquêts dans les familles nobles orléanaises.

effet, la communauté elle-même s'acquiert ailleurs[1] au coucher.

J'ajoute que ce délai d'un an[2] nécessaire en Orléanais à la formation de la communauté taisible est tout barbare; ici encore, nous retrouvons les idées germaniques.

Des textes angevins du XVe siècle[3] mentionnent, à leur tour, cette formation de la communauté de biens par la cohabitation d'an et jour : ceux du XIIIe siècle ne connaissent pas ce délai.

La Coutume de Touraine-Anjou mentionne, au profit du mari noble, un droit d'usufruit sur l'apport de la femme dans le cas où celle-ci était vierge au moment du mariage, et pourvu qu'un enfant soit né de cette union[4], n'eût-il vécu qu'un moment. Je n'incline pas à rattacher cet usage à une constitution impériale qui se place à un tout autre point de vue et en face d'hypothèses différentes[5] : je rapprocherai plutôt ce paragraphe de la loi des Allemands, des coutumes anglo-normandes, du miroir de Saxe[6] : j'y reconnaîtrai donc

1. Van der Marck, *Institutiones juris civilis privati communis et reipublicæ Groningo-omlandicæ proprii,* pars prima, § 122, Groningæ, 1761, pp. 232, 233.

2. M. Laboulaye a signalé le premier le rôle que la notion de la communauté taisible a joué dans l'histoire de la communauté de biens entre époux. (Voyez *Recherches sur la condition civile et politique des femmes*, pp. 334, 335 et suiv.)

Au XIVe siècle, la notion de la communauté taisible par an et jour joue un rôle considérable dans l'histoire du régime des biens à Augsbourg. (Schrœder, *Das eheliche Güterrecht in Süddeutschland und der Schweiz im Mittelalter,* Stettin, 1868, p. 164.)

3. Liger, art. 624, 822 dans Beautemps-Beaupré, 1re part., t. II, pp. 230, 296.

4. *Ét.*, I, 13.

5. *Code de Théodose,* VIII, XVIII. — Cf. Laferrière, *Hist. du droit franç.*, t. VI, pp. 146, 147.

6. *Lex Alamannor,* lib. II, ch. XCV, dans Pertz, *Leg.*, t. III, p. 78, et *Lex Alam. Lantfrid.*, ch. LXXXVIII, *ibid.*, p. 115; Glan-

encore une idée qui, d'assez bonne heure, s'est manifestée dans divers centres germaniques.

En Touraine-Anjou, le conjoint survivant jouit pendant sa vie des acquêts compris dans la part de communauté du prédécédé. Ce gain de survie existe, qu'il y ait ou non des enfants. Telle est, du moins, la solution juridique qui se dégage d'un chapitre dont le texte est très altéré dans les mss., chapitre que j'ai restitué non sans peine et après, je l'avoue, bien des tâtonnements[1]. — Suivant toute probabilité, cet usufruit au profit du survivant n'existe que parmi les coutumiers, les vilains.

CHAPITRE IV.

EXAMEN DES TEXTES RELATIFS A L'ÉTAT DES PERSONNES DANS LA FAMILLE. — LA FEMME, L'ENFANT.

Après avoir parlé du régime des biens dans le mariage, j'arrive aux personnes. Ici je serai bref, car nos textes ne me fournissent qu'un nombre d'indications assez restreintes.

1. *La femme.*

Un auteur du IXe siècle, frappé du rôle passif que jouait la jeune fille dans la conclusion du mariage, — elle était primitivement donnée ou plutôt vendue au mari par son père, — cherche à concilier ce fait brutal[2] avec la théorie du

ville, liv. VII, ch. 18, § 3; *Sachsenspiegel,* I, art. 33. Cf. Cout. de Charroux de 1247, dans Giraud, *Essai sur l'hist. du droit fr.,* t. II, p. 402.

1. *Ét.,* I, 140.

2. Tout en admettant pour l'époque tout à fait primitive ce fait contesté, suivant moi, à tort (voyez notamment *Loi des Saxons,* tit. XVIII, I dans Walter, *Corpus,* t. I, p. 389, etc., etc.), je ne prétends pas qu'il subsiste dans sa crudité, au IXe siècle; mais il

consentement mutuel, et imagine cette combinaison d'idées propre à lui donner quelque satisfaction : « Sciscitandum est si vult, pater virginis quia caput mulieris vir. Requirenda est a patre voluntas virginum[1]... » On pourrait croire, à première vue, qu'à quatre siècles de distance les mœurs ne se sont pas modifiées, car la fille est toujours, dans la Coutume d'Anjou, *donnée*[2] par son père. Assurément il y a beaucoup de vérité dans ce mot *donnée*, et aujourd'hui encore notre langue, par l'usage qu'elle en fait, peint bien l'état de nos mœurs : c'est toujours, comme au IXe siècle, le père qu'on interroge et qui décide : « Quia caput mulieris vir. » Il ne faudrait cependant pas s'attacher trop exclusivement à ce mot *donnée* et supposer que la volonté personnelle de la jeune fille ne jouait, au XIIIe siècle, absolument aucun rôle : notre Coutume prévoit quelque part[3] l'hypothèse d'un projet de mariage rompu par la volonté de la fiancée.

Les familles nobles ont une haute idée de la vertu de la femme : toute fille qui manque à son devoir perd ses droits successoraux[4]. Les lois barbares reflètent le même respect de la femme et lui imposent la même sévérité de mœurs[5]. Plusieurs textes scandinaves vont plus loin que la Coutume d'Anjou et privent de tous ses droits successoraux[6] la fille

laisse, à cette époque, des traces très remarquables. Le texte que je signale est peut-être un des plus piquants.

1. Pseudo-capit. de Benoît le Lévite, liv. III, art. 455 dans Pertz, *Leg.*, t. II, pars II, p. 131.

2. « Je vos doing ceste damoisele et tant de ma terre » (*Ét.*, I, 119). Joignez *Ét.*, I, 63 : les négociations pour le mariage d'une fille noble orpheline de père y sont décrites : la fille ne joue aucun rôle. Tout se passe au-dessus d'elle.

3. *Cout. de Touraine-Anjou*, § 117; *Ét.*, I, 128.

4. *Ét.*, I, 14.

5. Loi des Frisons, tit. IX, dans Pertz, *Leg.*, t. III, p. 664. Cf. Wilda, *Strafrecht der Germanen*, pp. 830, 847.

6. Loi de Valdemar, *Jydske Lov.*, liv. Ier, ch. XXXIII, édit. Kol-

noble qui s'est mariée sans le consentement de sa famille. (Toutefois le droit romain présente de son côté certaines analogies[1].)

Orpheline et sous la tutelle de sa mère, la fille ne se mariera point sans l'avis de ses parents paternels : ceux-ci sont tenus de conseiller la mère[2]. Nous retrouvons ici le rôle actif des parents du côté paternel, auxquels les textes germaniques font si souvent allusion[3].

derup-Rosenvinge, 1837, p. 70 : toutefois la rigueur de cet article est mitigée par l'art. 8 du liv. Ier (*ibid.*, p. 28) où je crois apercevoir l'influence du droit romain (Nov. 115, c. 3, § 11). Au XVIIe siècle, la loi Suédoise porte encore : « Quæcumque virgo nubit viro con- « tra patris voluntatem aut matris, sive nubat ei ut legitimo ma- « rito, sive fornicatur cum eo, excludetur hæreditate bonorum « paternorum et maternorum... » (*Suecicæ regni leges provinciales prout quondam a Carolo IX..... publicatæ sunt,* tit. II, c. 3, édit. Loccenius, Londini Scanor., 1675, p. 45.)

1. Voyez les textes juridiques romains qui punissent les dérèglements de la femme de bonne société dans *Nouvelle Revue hist.*, 1878, no 1, p. 19.

Les textes orléanais ne me fournissent sur ce point aucun rapprochement.

2. *Ét.*, liv. I, ch. 67.

3. D'après les lois de Valdemar, le mère veuve non remariée peut rester avec les enfants, mais il y a un tuteur pris de préférence du côté paternel. (Valdemar, *Jydske Lov.*, liv. Ier, art. 28, 29, édit. Kolderup-Rosenvinge, 1837, pp. 58, 60.) Rapprochez aussi ce texte : « Femina a tutore peti debuit, et quoad nubendi licentiam, « sub perpetua fuit tutela, perinde vidua ut virgo. Tutor autem « vel nubendi author (gifftomadir) pater fuit, post illum frater « majorennis modo, deinde avus, patruus, avunculus, aut proxi- « mus ab illis, et cæteris paribus, *agnatus, non cognatus.* » (Stiernkœœk, p. 153. — Cité par Gaupp, *Das alte Gesetz der Thüringer*, pp. 387, 388.)

En Lorraine, encore au XVIe siècle, les parents du père excluent ceux de la mère pour la tutelle et curatelle, « jaçois que tous les biens viennent de par leur mere. » (Bonvalot, *Les plus princ. et génér. coust. du duché de Lorraine.* Paris, 1878, p. 96.)

2. *Le mariage.*

Le mariage relève, sans contestation, au moyen âge de la juridiction ecclésiastique : c'est donc dans le cercle tracé par les lois de l'Église que se meut ce conseil de famille germanique. — Nos textes, rédigés en vue des cours laïques, ne pouvaient s'occuper *ex professo* du mariage. Ils y font cependant plusieurs allusions qu'il est intéressant de relever.

La Coutume d'Anjou (*Et.*, I, 48) nous apprend que la relation féodale dite *parage* subsiste entre parents tant que le mariage est prohibé entre eux : il s'agit évidemment ici de la législation du concile de Latran (1215) qui prohibe le mariage jusqu'au quatrième degré[1] (huitième degré de droit civil).

La même Coutume d'Anjou consacre un paragraphe à une question de droit, qui touche d'aussi près que possible à la matière même du mariage ; je veux parler des arrhes échangées non entre fiancés, mais entre les parents des futurs conjoints. Le jurisconsulte décide que la partie, par la volonté de laquelle le mariage convenu ne se réalise pas, fait perdre à sa famille les arrhes réciproquement données : le droit romain admet, de son côté, les arrhes en cas de fiançailles[2]. Si la Coutume admet les arrhes, elle n'admet pas une autre forme de la même pensée, la simple stipulation pénale[3].

Cette convention entre deux familles ne saurait être assi-

On sait, d'ailleurs, quels étaient aussi à Rome les droits des agnats à la tutelle. (*Inst. de Just.*, I, xv.)

1. Cf. Pennafort, *Summa,* liv. IV, tit. VI, § 3, édit. de Vérone, 1744, p. 491; concile de Latran de 1215, c. 50 et 51 dans Hefele, *Hist. des Conciles*, trad. franç., t. VIII, pp. 145, 146.

2. *Code de Théodose,* III, v, *De sponsalibus,* 6. (Conf. loi 5, § 1, *Ibid.*); — *Code de Justinien,* I, IV, *De episcopali audientia,* 16.

3. *Cout. de Touraine-Anjou,* § 117; cf. *Ét.,* liv. I, ch. 128, *in fine* (ci-après, t. II, p. 242-244).

milée aux fiançailles *par parole de futur,* puisqu'elle n'a pas lieu directement entre conjoints : elle s'éloigne plus encore des fiançailles par *paroles de présent,* de ces fiançailles auxquelles la critique moderne croit reconnaître une origine germanique[1].

3. *Droit d'ester en justice accordé à la femme mariée dans certains cas.*

La communauté de biens qui se rattache matériellement, nous l'avons vu, aux origines germaniques, se développe parmi des mœurs simples et chrétiennes, et acquiert une force singulière qu'elle a perdue depuis ; ce n'est pas seulement une communauté de biens légale, un état juridique abstrait dont les conjoints ont une idée vague et que le notaire seul connaît ; c'est une communauté de vie, une communauté de fait, toujours palpable, saisissable : non seulement la femme ne peut faire aucun acte important sans le consentement du mari, qui est son bail, son mainbourg, et qui exerce sur elle une autorité dérivée de l'ancien mundium germanique, mais elle est associée elle-même à tous les actes de celui-ci[2]. Les chartes nous en fournissent la preuve mille fois répétée. Notre Coutume de Touraine-Anjou renferme de son côté une rapide allusion à cet état de choses, dans un passage où, traitant des coupes de bois, elle s'exprime ainsi : « Et s'il i « avoit bois que la dame aüst commenciez à vendre, et « *qu'antre li et son seignor l'aüssent autre foiz* « *vandu*[3]. »

La femme, ai-je dit, ne peut faire aucun acte important

1. Sohm, *Das Recht der Eheschliessung,* p. 115-127.

2. Cf. M. d'Espinay dans la *Revue hist. du droit franç.,* t. VIII, p. 39. Rapprochez *Jostice et Plet,* p. 170.

3. *Ét.,* liv. I, ch. 66.

sans le consentement du mari : la Coutume d'Anjou connaît cependant à cette règle quelques exceptions importantes : plus libérale que notre Code civil, elle accorde à la femme mariée le droit d'ester en justice, pour affaires relatives à son négoce, si elle est marchande publique; elle accorde à toute femme mariée le droit de plaider sans autorisation du mari pour demander justice d'une injure, d'un outrage, de voie de fait[1]. Le droit orléanais se rapproche sur ce point du droit angevin, mais il est moins hardi : « L'on ne respont « point à feme qui a son seignor, se n'est par le commende- « ment son seignor, ou ses sires ne li en done poer de fere « aucune marcheandise[2]. »

La Coutume d'Anjou est, à ma connaissance, le plus ancien document du moyen âge qui constate cette situation particulière et privilégiée de la femme marchande publique. Le statut d'Erfurt qui donne le même droit à la femme marchande, pourvu qu'elle ne soit pas mariée, est de 1305 : un statut plus récent d'Augsbourg paraît applicable, comme la Coutume d'Anjou, même à la femme mariée[3].

Le sentiment vrai de l'utilité et des besoins pratiques avait inspiré en France et en Allemagne les praticiens qui tentèrent de bonne heure ce mouvement juridique si contraire aux traditions germaines[4]. Nos vieilles Coutumes se divisèrent sur ce point : c'est la notion barbare et germanique de l'incapacité de la femme qui a triomphé dans le

1. *Ét.*, liv. I, ch. 153.

2. *Jostice et Plet*, p. 131.

3. Kraut, *Die Vormundschaft*, t. II, p. 327, notes 10, 11. Cf. p. 324, note 1 des textes de 1235 et 1240 qui ne parlent pas encore de la faculté d'ester en justice.

4. Cf. Gide, *Étude sur la condition privée de la femme*, pp. 356, 231, 232. J'insisterais plus que l'éminent auteur sur l'incapacité juridique de la femme germaine. La loi wisigothique ne paraît pas s'inspirer du sentiment barbare. (Liv. II, tit. III, loi 6 dans Walter, t. I, p. 449.)

Code civil[1]. Il est sur ce point beaucoup plus barbare que le droit orléanais ou tourangeau du XIIIe siècle.

4. *Donations entre époux.*

La Coutume d'Anjou[2], d'accord avec les Coutumes d'Auvergne[3], de Bar[4], de Lorraine[5] (avant 1594), avec le Miroir de Saxe[6], interdit à la femme mariée toute libéralité entre vifs en faveur du mari ; le mari, au contraire, peut faire une donation entre vifs à sa femme.

On sait que la prohibition des donations entre époux est ancienne à Rome (mais toutefois postérieure à la loi Cincia)[7] : il ne semble pas que le droit germanique ait formulé aucune prohibition de ce genre. J'incline donc à apercevoir dans cette interdiction de donner faite à la femme quelque influence romaine, influence assez lointaine, car les générosités que notre Coutume interdit à la femme seule sont défendues par le droit romain aux deux conjoints. M. Laboulaye[8] et M. de Salvandy[9] ont signalé, avant moi, ce rapport éloigné avec le droit romain : ce qui confirmerait l'hypothèse d'une influence romaine, c'est la liberté des donations à cause de mort laissée à la femme par le même article de la Coutume ; c'est aussi le motif qu'invoque le praticien angevin : « Car

1. *Code civil,* art. 215.
2. *Ét.*, liv. I, ch. 118.
3. Boutry, *Essai sur l'hist. des donations entre époux,* p. 85.
4. Art. 26, 31, dans Bourdot de Richebourg, t. II, p. 1017.
5. Bonvalot, *Les plus princ. et génér. coust. du duché de Lorraine,* p. 45.
6. I, 31, § 2. Cf. Walter, *Deutsche Rechtsgeschichte,* 1853, p. 534 ; Laboulaye, *Recherches sur la condition civile et pol. des femmes,* p. 282.
7. Boutry, *Ibid.,* pp. 2, 3.
8. Laboulaye, *Ibid.,* p. 283.
9. De Salvandy, *Essai sur l'hist. et la législ. part. des gains de survie entre époux,* p. 214.

« par aventure, ele ne li avroit pas doné de son bon gré, « ne de sa bone volenté; ainz l'avroit doné par creinte « qu'il ne li en feïst pis, ou por la grant amor qu'ele avroit « en lui. » Tout cela sent le droit romain[1].

5. *Veuvage de la mère.*

La mère noble devenue veuve n'acquiert pas toujours, par la mort de son mari, les droits qui lui manquaient pendant le mariage. Pour peu qu'elle ait un fils, elle n'a pas la libre disposition de ses propres biens : elle n'en est que bail, dit la Coutume d'Anjou[2] : déjà sa fortune appartient quasi à ses enfants. Ce chapitre de la Coutume respire évidemment le même esprit que les textes barbares qui placent la mère veuve sous la tutelle de son fils[3]. Au commencement du XIe siècle, cette tutelle du fils est encore expressément mentionnée dans un texte breton[4].

Ce principe de notre Coutume : « Dame n'est que bail de « son heritage, puis qu'ele a oir malle, ne ele ne puet doner, « ne changier pour quoi ce soit à l'amenuisemant de l'oir » ne pourrait-il pas servir à expliquer un fait que relate une charte angevine aujourd'hui détruite, mais dont nous possédons une analyse du XVIIe siècle?

Un nommé Renaud Charpentier, soutenu dans cette reven-

1. Cf. Dig., XXIV, I (surtout loi 9, § 2). Voyez toutefois l'observation très juste de M. Laboulaye, p. 282.

2. *Ét.,* liv. I, ch. 68.

3. Schupfer, *La famiglia presso i Longobardi,* p. 97; acte de 874 dans Mabillon, *De re diplom.,* édit. de Naples, 1789, t. I, p. 565.

4. Acte cité par M. d'Espinay dans la *Revue hist. du droit franç.,* t. VIII, p. 42. — Rapprochez dans une charte angevine du XIIe s. ces expressions; il est dit d'une veuve : « Et terram illam per dotem suam *tenuit cum Werrio filio suo,* » et, plus bas : « Tenuit *illam cum matre sua prædictus Aymericus* » (autre fils de la même femme). (Bibl. nat., Coll. D. Housseau, t. IV, nº 1577).

dication par Foulques Réchin, reprit au chapitre d'Angers[1] des terres qui avaient été données aux chanoines par sa mère. Charpentier fut excommunié. Foulques Réchin, qui le protégeait, cessa probablement de le soutenir. Il dut restituer et faire amende honorable. A mon sens, Renaud Charpentier n'avait pas obéi, en cette circonstance, à une inspiration purement fantaisiste et tout individuelle : il représentait la tradition germanique et il essayait de la faire triompher aux dépens de l'Église : le droit coutumier l'autorisait à contester les générosités de sa mère.

Au commencement du xve siècle, cet antique souvenir des mœurs germaniques a disparu de la Coutume d'Anjou : la mère veuve peut aliéner ses biens[2].

6. *Protection des veuves.*

Ainsi la veuve est incapable, mais cette incapable est faible, et l'Église protège sa faiblesse : le ch. 137 du liv. Ier des *Etablissements* laisse cette option à la veuve : « Qui li « fera tort de son douaire, ele s'en porroit bien plaindre en la « cort le roi, ou en la cort au baron, ou en la cort de sainte « Iglise, et si en seroit en son chois. »

La veuve a donc une position exceptionnelle : en dehors

1. Bibl. mun. d'Angers, ms. n° 624. *Recueil de notes et de documents pour servir à l'histoire des évêques d'Angers* (xviie siècle), t. I, fol. 401. Je dois un extrait de ce recueil à mon excellent confrère, M. Lelong. Sur cette charte, voyez *Revue d'Anjou,* 8e année, t. XV, p. 15. Les chartes viii et lxiv du cartulaire du Ronceray (édit. Marchegay, p. 10, 56) présentent un cas qui n'est pas sans quelque analogie, mais avec des circonstances particulières qui ne permettent pas de le rattacher franchement à cette tendance germanique. Sur cette affaire relatée deux fois par le cartulaire du Ronceray voyez *Revue de l'Anjou,* 7e année, t. XIII, p. 43 ; Marchegay et Mabille, *Chron. des églises d'Anjou,* p. 293, note 1.

2. Coutume dite de 1411, art. 226, 227.

de la cour seigneuriale dont elle relèverait naturellement, elle peut s'adresser soit à la cour du roi, soit à la juridiction de l'Église. D'où lui vient ce privilège? Elle le doit aux efforts constants de l'Église qui, dès l'origine, l'a prise avec les orphelins et les pauvres sous sa protection. Cette préoccupation chrétienne s'est traduite de bonne heure dans des décisions conciliaires[1] ou bien est venue influencer certains actes du pouvoir civil[2].

Dès le VIIIe et le IXe siècle, nous nous trouvons en présence d'une juridiction particulière de l'Église sur les veuves[3] : le pouvoir royal ou impérial, évidemment inspiré par l'Église elle-même, rivalise de zèle avec elle et se préoccupe tout particulièrement de la mission sainte de faire bonne et prompte justice aux orphelins, aux pauvres et aux veuves dont il se déclare le mainbourg[4]. On n'aperçoit, à cette époque, aucune trace des luttes dont la protection due aux veuves sera, plus tard, l'occasion entre l'Église et l'État : le germe en est déposé dans la législation ; il ne se développe

1. Voyez notamment le concile de Sardique de 344 environ, can. 7 (Hefele, *Hist. des conc.*, trad. fr., t. I, pp. 572, 573) ; voyez surtout le second concile de Mâcon, de l'an 585, canon 12 : « Les évêques doivent protéger les veuves et les orphelins contre les juges civils ; ceux-ci ne doivent pas, sous peine d'excommunication, décider sur les affaires des veuves et des orphelins sans en avoir auparavant donné connaissance à l'évêque ou à son archidiacre, afin qu'il assiste à la séance judiciaire et à la proclamation du jugement. » (Hefele, *Ibid.*, t. III, pp. 580, 581). Cf. conc. de Pavie de 850, can. 20 (Hefele, t. V, p. 3).

2. Voyez notamment un diplôme de 693 cité par Sickel, *Beitræge zur Dipl.*, III, 269.

3. Cap. de 779, art. 5, dans Pertz, *Leg.*, t. I, p. 36. Sur ce capit., cf. Boretius, *Die Capit. im Langobardenreich*, p. 57 et suiv.

4. Capit. de 803 (*ad legem Baioar.*), c. 1 ; autre capit. bavarois de 803, c. 3 ; capit. de 817, c. 3, dans Pertz, *Leg.*, *Ibid.*, pp. 126, 127, 211. — Sur le capit. de 817, voyez Boretius, *Ibid.*, p. 143 et suiv.

point encore. Mais ces grandes luttes sont nées au XIIIe siècle[1]: déjà elles sont ardentes : elles ne s'éteindront pas de sitôt.

Le passage de la Coutume d'Anjou transcrit plus haut correspond à un courant d'opinion moyen qui faisait la veuve elle-même arbitre suprême du différend. Beaumanoir exprime, en d'autres termes, la même pensée[2].

Je n'ignore pas que le droit barbare a connu, de son côté, une protection, un *mundium* du roi, non pas précisément sur la veuve, mais bien sur la femme à laquelle aucun parent ne peut servir de mainbourg[3]. Il y avait donc, chez les Barbares, comme une préparation à bien recevoir, sur ce point, les enseignements et les conseils de l'Église : et je ne m'étonne pas de les voir de bonne heure porter des fruits.

7. *L'enfant, la tutelle.*

Suivant la Coutume de Touraine-Anjou, la mère est tutrice (baillistre) de ses enfants mineurs quand ceux-ci n'ont pas un frère aîné capable d'exercer la tutelle[4]. Ce droit de tutelle, concédé à la mère, est d'origine récente dans les

1. Nombreux témoignages. Voyez notamment un acte de 1258 dans Delisle, *Rec. des jug. de l'échiquier de Normandie,* pp. 185, 186, n° 808; cf. n° 809.

2. Beaumanoir, ch. XI, art. 9, édit. Beugnot, t. I, p. 161.

3. Cf. *Loi des Rip.*, tit. XXXV (37), c. 3, dans Walter, t. I, p. 174 ; *Edict. Roth.*, c. 205. *Ibid.*, p. 719, et les divers textes recueillis par Kraut, *Die Vormundschaft,* t. I, 1835, p. 74, note 30 et p. 75. Quant aux abus de ce *mundium* royal, voyez notamment le canon 6 du concile de Paris de l'an 557 (environ) : « Que personne n'ait l'audace d'enlever ou de réclamer *comme donnée par le roi* une veuve, ou la fille d'un autre. » (Labbe et Cossart, *Sacros. conc.*, t. V, col. 817.)

4. *Ét.,* liv. I, ch. 19. « Elle tendroit le bail de son oir male, « jusques à XXI an, et le bail de la fille jusques à XV anz, por « coi il n'i ait oir male » (ci-après t. II, pp. 28, 29). Voyez ci-dessus p. 14, n. 1.

législations qui se rattachent au droit germanique aussi bien que dans la législation romaine : car le droit romain primitif, pas plus que le droit germanique primitif, n'accordait à la mère la tutelle des enfants. C'est en vertu d'une constitution de Valentinien, Théodose et Arcadius[1], que les mères purent, après la mort de leurs maris, être chargées de la tutelle des enfants, mais à la condition qu'elles s'obligeraient à ne pas convoler à de secondes noces, et alors seulement qu'il n'y aurait ni tuteur testamentaire, ni tuteur légitime. La loi romaine des Wisigoths reproduisit cette décision[2]. A côté de cette reproduction servile, nous voyons, dans certains textes bourguignons[3] et wisigothiques[4], l'idée se développer, pour ainsi dire, et porter ses fruits : ces textes appellent la mère à la tutelle de préférence aux agnats : il est bien probable que le Christianisme contribua à ce progrès nouveau. Il s'accomplit sous l'empire des mœurs avant d'être sanctionné par les lois, et tout indique que Justinien ne fit, par la novelle 118[5], que consacrer et généraliser un état de choses qui, déjà, tendait à s'introduire.

Ce n'est pas exactement le droit de Justinien ou le droit des Burgondes que nous retrouvons, en matière de tutelle, dans la Coutume de Touraine-Anjou : car la mère n'y est admise à la tutelle (bail) qu'à défaut du frère aîné, peut-être de la sœur; mais cette admission de la mère aux fonctions de tutrice est encore, même à ce degré secondaire, une déroga-

1. *Code de Théodose,* III, XVII, 4; *Code de Justinien,* V, XXXV, 2. Dans le Code de Théodose, il n'est pas question du tuteur testamentaire : celui-ci apparaît seulement dans le texte du *Code de Justinien.*

2. *Lex Rom. Wisig.*, III, 17, 4. Interpretatio. (Edit. Hænel, pp. 97, 98.) — Cf. *Lex Wisig.*, lib. III, tit. I, c. 7. (Walter, *Corpus juris,* t. I, p. 469.)

3. *Lex Burg.,* tit. LIX, LXXXV, § 1. (Walter, t. I, pp. 334, 342.) — Cf. *Papien,* XXXVI.

4. *Lex Wisig.,* liv. IV, tit. II, c. 13. (Walter, *Ibid.,* p. 495.)

5. *Nov.* 118, c. 5.

tion aux vieux usages germaniques, dérogation due au droit romain nouveau qui venait fortifier et favoriser un sentiment naturel. Je sais qu'on a mis en doute l'inaptitude primitive de la femme germaine à exercer les fonctions de tutrice[1] ; et que l'influence romaine sur ce point a paru à certains auteurs très douteuse. Pour ma part, je crois, avec Kraut[2], que l'idée d'une tutelle confiée à la mère est étrangère au droit germanique proprement dit : en Scandinavie, la loi de Valdemar respire encore très nettement la conception primitive[3], c'est-à-dire qu'elle exclut la mère. J'en dirai autant du miroir de Saxe et même du miroir de Souabe (si Kraut l'interprète sainement). De bonne heure, au contraire, les lois de Scanie subirent l'action des influences civilisatrices nouvelles[4].

La mère, et, sans nul doute, le frère aîné, est gardien de la personne du pupille en même temps que baillistre de ses biens : les deux tutelles ne sont pas distinctes. Mais si l'enfant n'a pour le protéger que des parents plus éloignés, il devient dangereux de le confier à ceux qui, en cas de mort, seraient appelés à lui succéder et qui, par conséquent, ont intérêt à le voir disparaître. C'est pourquoi la Coutume ici dédouble le bail : elle organise à côté du bail des biens[5] le bail de la personne[6]. Ce double bail est assez fréquent au moyen âge[7]. Il est évident qu'une pareille institution est

1. Chorinsky, *Das Vormundschaftsrecht Niederœsterreichs,* Wien, 1878, p. 85.

2. Kraut, *Die Vormundschaft,* t. II, pp. 671, 672.

3. *Konig Valdemar Jydske Lov*, liv. 1er, art. 28, 29, édit. Kolderup-Rosenvinge, 1837, pp. 58, 60.

4. Kolderup-Rosenvinge, *Samling af gamle danske Love,* foerste Deels foerste Afdeling, 1846, pp. 19, 20.

5. Double lui-même. (Cf. ci-dessus, pp. 15, 16, 17, 28, 29.)

6. Confié à un parent du côté paternel, et à un parent du côté maternel (*Ét.,* liv. I, ch. 121).

7. Voyez les textes réunis par Bouthors, *Cout. loc. du bailliage d'Amiens,* t. I, p. 110.

inspirée avant tout par des considérations pratiques et un sentiment vrai de la situation : le bail des biens constitue un droit et un profit[1] pour les héritiers présomptifs de l'enfant (noble) : on ne peut les en frustrer; mais on protège la vie de l'enfant en le confiant lui-même à un autre parent. Cette sage mesure concilie des intérêts contraires. Il est permis de faire observer que les Romains, en face d'une situation analogue, avaient imaginé une combinaison du même genre : les fonctions du tuteur romain concernaient le patrimoine et non la personne du pupille : mais le droit romain a connu, indépendamment du tuteur, un gardien de la personne[2].

Il est possible que ces précédents romains soient pour quelque chose dans la formation de cette institution compliquée du double bail, dans plusieurs régions coutumières.

Dans nos provinces de Touraine, Anjou et Maine, le double bail paraît spécial aux familles nobles. Il en est de même en Beauvoisis[3].

Je ne sais rien de très précis sur l'organisation de la tutelle en Orléanais au XIIIe siècle. Si je m'en tenais au *Livre de Jostice et Plet*[4], j'admettrais assez volontiers que le double bail est inconnu dans cette région ; mais voici que, dans une charte de 1279, une veuve orléanaise noble nous parle des « tutores seu curatores » de son fils[5]. Plus tard, une formule orléanaise de la seconde moitié du XIVe siècle mentionne les tutores d'un mineur[6]. Serait-ce le double

1. Voyez Warnkœnig et Stein, *Franz. Staats-und Rechtsgeschichte*, t. II, pp. 277, 278.

2. *Dig.*, XXVII, II ; *Code de Justinien,* V, XLIX. Il ne faut pas s'embarrasser ici de la règle : « *Tutor personæ, non rei vel causæ datur.* » Elle garde toute sa signification, sans heurter le moins du monde ma pensée.

3. Beaumanoir, édit. Beugnot, t. I, pp. 103, 248.

4. *Jostice et Plet,* p. 58.

5. *Cartul. de Saint-Euverte,* ms. latin 10089, p. 585.

6. *Formulaire de l'officialité d'Orléans* dans ms. 765 de la Bibl. de Tours (cat. imprimé, n° 663), fol. 113 verso.

bail? — Autre fait utile à noter pour l'histoire de la tutelle dans la région orléanaise : une fille noble mineure vient à perdre son père. Elle passe sous la tutelle d'un frère : celui-ci marie au loin sa pupille sans consulter ses préférences (prout voluit) et lui donne en mariage ce que bon lui semble (quod sibi placuit)[1].

8. *Majorité.*

Chez tous les peuples primitifs, l'enfant passe vite à la dignité d'homme. Une éducation mâle et rude développe rapidement ses forces physiques : on songe d'ailleurs assez peu à protéger ses intérêts. Il est majeur[2] dès qu'il est en état de porter les armes. « Les aigles, dit Théodoric, cessent de donner la nourriture à leurs petits sitôt que leurs plumes et leurs ongles sont formés. Il serait indigne que nos jeunes gens qui sont dans nos armées fussent censés d'un âge trop faible pour régir leurs biens et pour régler la conduite de leur vie. C'est la force qui fait la majorité chez les Goths[3]. » Il en est de même chez les Francs. Le Franc était primitivement majeur à douze ans[4] : cette limite ancienne est déjà modifiée dans la loi des Ripuaires : l'âge de la majorité y est quinze ans[5]. En revanche, la majorité de douze ans figure encore dans un document allemand du XI[e] siècle[6], et per-

1. Contestation à ce sujet. Voyez arrêt de 1260 dans *Olim*, édit. Beugnot, I, 491.

2. C'est à dessein que, me plaçant ici au point de vue des peuples primitifs, je confonds ce que les Romains classiques ont distingué sous les noms de *puberté* et de *majorité*.

3. Cassiodore, *Var.*, liv. I[er], ep. 38, édit. de Venise, 1729, t. I, p. 17.

4. *Loi Salique*, tit. XXIV, 5 (édit. Behrend, p. 28). Les Barbares ont même connu la majorité de dix ans : elle figure dans certaines lois anglo-saxonnes. (Kraut, *Die Vormundschaft*, t. I, 1835, p. 112, note 16.)

5. *Loi des Rip.*, LXXXI (83), dans Walter, *Corpus juris*, t. I, p. 191.

6. Acte de 1027 environ dans Senkenberg, *Corpus juris feudalis germanici*, Francf., 1740, p. 9.

siste dans la Hesse jusque dans la seconde moitié du XVe siècle[1].

Notre Coutume de Touraine-Anjou mentionne deux majorités différentes : l'une de quinze ans pour le roturier[2] ; l'autre de vingt et un ans pour le gentilhomme. La fille noble est majeure à quinze ans[3], et la fille roturière probablement à douze ans[4].

En Orléanais comme en Anjou, et en général dans l'ouest de la France, le gentilhomme est majeur à vingt et un ans[5], le roturier l'est plus tôt. La fille noble est majeure à quinze ans[6].

Ainsi la limite ancienne a été sensiblement élevée.

Suivant toutes les probabilités, l'usage romain influença ici les Barbares : leurs lois se modifièrent d'après l'esprit du droit romain : chez les Romains, la tutelle finit à quatorze ans pour les hommes, à douze ans pour les femmes ; mais elle se continue dans le dernier état du droit par la curatelle jusqu'à l'âge de vingt-cinq ans[7]. En d'autres termes, le droit romain secondaire est très éloigné de cette majorité précoce, absolue des Germains : établis en Gaule, ceux-ci avaient donc sous les yeux une pratique toute différente de la leur : ils s'en inspirèrent.

Au XIVe et au XVe siècle, l'influence romaine se fera sentir plus directement : la restitution en entier pour cause de lésion en faveur des mineurs de vingt-cinq ans pénétrera dans nos Coutumes[8].

1. Voyez les textes cités par Schrœder dans *Forschungen zur deutschen Geschichte,* t. IX, 1re livr., p. 142.
2. *Ét.,* liv. I, ch. 146.
3. *Ét.,* liv. I, ch. 19.
4. Argument tiré de Beaumanoir, ch. XV, n° 22, édit. Beugnot, t. I, p. 256.
5. *Jostice et Plet,* p. 58.
6. *Ibid.,* p. 233.
7. *Instit. de Just.,* I, XXII, XXIII.
8. Sur l'histoire de la minorité, voyez un travail capital de d'Ar-

Un trait profondément germanique et spécial aux familles roturières marque en Anjou l'histoire de la tutelle et de la minorité :

L'orphelin roturier en tutelle peut quitter librement son tuteur et en choisir un autre à son gré parmi ses parents[1]. Bon nombre de textes germaniques s'harmonisent parfaitement avec cette remarquable décision de la Coutume angevine[2] : et rien, à mes yeux, ne nous peint plus vivement l'allure indépendante et libre du Germain : à Francfort, ce n'est pas seulement son tuteur, c'est son père (veuf) que l'enfant peut ainsi quitter[3] : ce droit qui nous paraît monstrueux avait été entouré, dans les temps modernes, de sages garanties : il a subsisté au profit de l'enfant jusqu'en plein XIX[e] siècle[4]. Nos codes sont plus timorés : leur respect pour la puissance paternelle est absolu et vraiment tout romain : les mauvais traitements du père ou de la mère pourront aller jusqu'à l'assassinat sans que l'enfant soit soustrait par la loi au pouvoir du tyran qui opprime sa faiblesse[5]. Les traditions

bois de Jubainville, *Recherches sur la minorité et ses effets dans le droit féodal français* (*Bibl. de l'École des chartes,* C, II, 415; III, 136, 533); Flach, *Étude historique sur la durée et les effets de la minorité.*

1. *Ét.,* liv. I, ch. 141.

2. Je ne puis que renvoyer à l'abondant commentaire que M. Ch. Giraud a donné de ce ch. des *Ét.* dans la *Lex Malacitana,* Paris, 1868, p. 18-51.

3. Statuts de Francfort-sur-le-Mein de 1297, § 28 : « Item si ali- « quis civis habet unum filium vel filios, qui sunt in sua procu- « ratione et pane suo, nec habet uxorem, quod ille filius libere « potest extra domum sui patris ire in mercimoniis quocunque « vult et intercipere bona aput quoscunque si placet, nec alicui « persone propter hoc est ligatus, nec astrictus, sed eodem jure et « libertate debet gaudere quo pater suus gaudet. » (Kraut, *Die Vormundschaft,* t. II, p. 670, note 3.)

4. Adlerflycht, *Das Privatrecht der freien Stadt Frankfurt,* Frankfurt, 1824, t. I, p. 96, § 62.

5. Le *Code pénal* porte seulement (art. 335) : « si le délit (excitation « à la débauche) a été commis par le père ou la mère, le coupable

germaines ne pourraient-elles pas nous aider ici à améliorer nos lois ?

CHAPITRE V.

EXAMEN DES TEXTES RELATIFS A L'ORGANISATION SOCIALE, A LA FÉODALITÉ, A L'ÉTAT DES PERSONNES.

1. *Souvenirs de l'ancien bénéfice.*

Le régime féodal, dont je dois dire un mot pour expliquer plusieurs chapitres de nos Coutumes, se rattache visiblement à certains faits sociaux qui se prononcèrent très nettement sous les premiers Carolingiens : nulle part peut-être cette relation n'apparaît aussi évidente, aussi claire que dans nos textes.

Au XIIIe siècle, le bénéfice est depuis longtemps devenu le fief : mais le fief rappelle le bénéfice : c'est une propriété encore mal assise, mal affermie, et qui s'échappe bien facilement des mains du détenteur.

Divers crimes prévus par les Capitulaires faisaient perdre au bénéficier son bénéfice : le vassal perd aussi son fief avec une grande facilité : au XIIIe siècle[1], cette commise du fief est encore aussi absolue que celle du bénéfice au IXe. Cet état de choses changera plus tard, à mesure que le souvenir des origines historiques du fief s'affaiblira ; et dans une province où les terres roturières ne peuvent être confisquées ou ne peuvent l'être que fort rarement, on ne répugnera pas à

« sera de plus privé des droits et avantages à lui accordés sur la « personne et les biens de l'enfant par le Code civil, liv. Ier, tit. IX, « *De la puissance paternelle.* » — Il n'est rien dit des mauvais traitements.

Les textes orléanais ne me fournissent aucun rapprochement.

1. *Ét.*, liv. I, ch. 54.

consolider la propriété féodale : on consentira facilement à réduire la commise ou confiscation des fiefs à la durée de la vie du coupable : ainsi les héritiers cesseront d'être punis pour le crime de leur auteur. Ce changement au droit primitif se manifeste dès la fin du XIVe siècle[1].

Si le vassal, l'ancien *vassus*, perd assez facilement son fief, en retour le suzerain s'expose, de son côté, à perdre sa suzeraineté, s'il agit déloyalement envers son homme. Ces cas de rupture de lien féodal sont prévus et énumérés : on reconnaît les circonstances qui, sous Charlemagne et Louis le Débonnaire, autorisaient le *vassus* à quitter son *senior*. Le *vassus*, disent les Capitulaires, ne pourra abandonner son *senior* que si ce dernier a voulu le tuer ou le frapper de son bâton, ou abuser de sa femme ou de sa fille, ou lui enlever sa terre, ou si pouvant le défendre, il ne l'a pas défendu[2]. Et notre Coutume d'Anjou : « Quant li sires vëe à son home « le jugemant de sa cort, et il en puisse estre provés, il ne « tendra jamais riens de lui, ainz tendra de celui qui sera « par desus son seignor. Et einsi seroit il se il gisoit o la « fame son home ou o sa fille, se ele estoit pucele ; ou se li « hom avoit aucune de ses parentes et ele estoit pucele, et il « l'aüst bailliée à garder à son seignor et il la despucelast, « il ne tenroit jamais riens de lui[3]. »

Cette tradition carolingienne subsistera en théorie jusqu'à

1. Assise de Baugé, de l'an 1385, relative à l'injure déloyale proférée par le vassal (Bibl. mun. de Tours, ms. 672, f° 166 r° et v°). — Dans la Coutume de Touraine de 1461, les commises de fief ne sont plus qu'à vie pour les hommes de foi simple. (Chapitre qui serait placé entre les ch. XXXV et XXXVI de la rédaction de 1507.) Voyez aussi dans *Liger*, art. 1547, une confiscation viagère.

2. Capit. de 813, dans Pertz, *Leg.*, t. I, p. 189; de 816 (environ), dans Pertz, *Leg.*, t. I, p. 196; de Charles le Chauve dans Baluze, t. II, col. 44.

3. *Cout. de Touraine-Anjou*, § 46; cf. *Ét.*, liv. I, ch. 56.

la Révolution : au XVIIIe siècle, les feudistes et les jurisconsultes enseigneront encore que le suzerain, par sa déloyauté envers le vassal, peut perdre sa suzeraineté[1].

Si l'histoire de la forfaiture se rattache visiblement aux traditions carolingiennes, celle de la transmissibilité et de l'aliénabilité des bénéfices, puis des fiefs, n'est pas moins instructive. Je la divise en trois périodes :

Première période. — Dans la première période, ce n'est pas le bénéficier lui-même qui aliène, c'est le concédant; c'est celui qui, plus tard, s'appellera le suzerain. Il aliène, il vend ou il donne le bénéfice sur la demande du bénéficier (du *vassus*).

Les choses se passent ainsi au IXe et au Xe siècle[2]; et on retrouve quelquefois ce procédé primitif au XIe siècle.

Deuxième période. — Plus tard, le bénéficier demande à celui qui lui a concédé le bénéfice l'autorisation d'aliéner; mais c'est lui-même, c'est le bénéficier qui, moyennant cette autorisation, aliène. Le suzerain n'intervient plus directement. Des actes du XIe siècle représentent fort bien cet état de choses[3].

Troisième période. — Cette nécessité d'une autorisation tend à disparaître. Le vassal aliène, mais l'opération donne lieu à la perception d'un droit qui est historiquement le prix de l'autorisation du suzerain : ce droit est bien appelé, dans certains pays, droit de *relief* ou de *rachat*, ailleurs *vente*. Le droit de relief s'applique au cas d'aliénation comme au

1. Dareau, *Traité des injures,* Paris, 1775, p. 375.

2. Acte de Charles le Gros de 884-888, dans le *Liber compositionum* = copie de Salmon, vol. intitulé *Archevêché de Tours,* t. III, p. 149-152. (Bibl. de Tours.) Acte de 942 dans Salmon, *Recueil de chron. de Touraine,* p. 231-234 ; acte de 945 dans *Revue rétrospective,* janvier 1837, pp. 23, 24; acte de 960, *Ibid.,* p. 34; acte de 969 ou 970 aux Archives d'Indre-et-Loire, fonds de Marmoutier.

3. Acte de 1045 environ dans *Bibliothèque de l'École des chartes,* t. XXXVI, 5e livr., p. 388.

cas de transmission héréditaire. Les choses se passent ainsi au XIII[e] siècle en Orléanais. Les Angevins connaissent un droit de vente qui est du douzième denier, et un droit de rachat en cas de succession[1].

Néanmoins, encore au XIII[e] siècle, la réalité du consentement du suzerain n'a pas disparu complètement : elle subsiste dans certains cas : ainsi, le fief ne peut être abrégé sans l'autorisation du suzerain. Beaumanoir formule le principe[2]. Notre Coutume orléanaise en fournit une application en nous disant que le vassal ne peut affranchir un serf sans le consentement du suzerain[3] : c'est là une façon d'abrégement de fief.

Voici enfin une vaste catégorie d'affaires pour lesquelles les vieux principes subsistent presque intégralement : je veux parler de toutes les aliénations faites en faveur de l'Église. Que se passe-t-il en ce cas? Je ne dirai pas que l'aliénation faite sans le consentement du suzerain est nulle; mais elle n'a qu'une faible valeur, et l'Église n'en recueille qu'un maigre profit : en effet, le suzerain qui n'a pas autorisé l'église à acquérir peut imposer à celle-ci l'obligation de vider ses mains dans le délai d'an et jour. Elle devra donc revendre au plus vite et souvent à perte, ou se dessaisir fictivement en fournissant « *homme vivant et mourant* », si elle ne veut voir son nouvel acquêt confisqué par le seigneur[4]. Le droit perçu par le seigneur

1. *Ét.*, liv. II, ch. 19. Cf. *Jostice et Plet*, pp. 242, 243; *Ét.*, liv. I, ch. 24 (En Anjou, au XIII[e] siècle, le rachat n'est dû, en cas de transmission héréditaire, qu'au-delà du degré de cousin germain); *Compil.*, 37, 38; Coutume d'Anjou dite de 1411 dans B.-B., 1[re] part., t. I, pp. 423, 458, 550, 551. — Sur le rachat en Orléanais, cf. *Cout. d'Orléans*, avec les notes de Pothier, t. I, 1776, p. 183-189.

2. Beaum., ch. XLV, § 25, édit. Beugnot, t. II, p. 229.

3. *Ét.*, liv. II, ch. 32 *in fine*. L'abrégement de fief n'est pas traité dans la Cout. d'Anjou du XIII[e] siècle ; celle de 1411 s'en occupe avec détails. (Beautemps-Beaupré, 1[re] part., t. I, p. 456 et suiv.)

4. *Ét.*, liv. I, ch. 129. — Cf. ci-dessus, p. 30.

comme prix de l'autorisation d'acquérir accordée à une église, c'est le *droit d'amortissement*. On conçoit fort bien que les seigneurs et les rois aient perçu ce droit avec assez d'âpreté; car l'Église a deux grands torts : elle ne meurt pas; elle n'aliène pas. Ce sont deux sources de revenus considérables qui échappent au suzerain, quand il a l'Église pour vassale.

Les terres d'Église sont, en outre, mieux garanties que toute autre contre les exactions féodales : elles sont munies de certains privilèges variables suivant les lieux, mais toujours gênants pour les seigneurs ou pour les communes : aussi s'efforce-t-on d'étendre ce régime prohibitif aux acquisitions de biens roturiers; on veut que tout bien nouvellement acquis par un établissement ecclésiastique ou paye l'impôt ou cesse d'être directement sous la main privilégiée de l'Église. Les papes[1] luttent vainement contre cette tendance universelle au moyen âge.

2. *Haute et basse justice. Souvenirs du Comes et du Vicarius.*

Il y a deux catégories de seigneurs, deux ordres principaux de justiciers : les hauts justiciers, les bas appelés les voyers. — Je ne m'occupe pas des moyens qui sont d'origine relativement récente, mais qui pourtant, il est nécessaire de le remarquer en passant, apparaissent non au XIV[e] siècle, comme on a coutume de le dire, mais bien dès le XIII[e] siècle.

Bas justiciers ou voyers[2]. — Le *Comes* avait sous ses

1. *Sexte*, III, XXIII, 1 (Potthast, n° 16308); privilège de Clément IV accordé en 1267 à l'hôpital d'Angers. (Port, *Cartul. de l'hôpital Saint-Jean*, p. CXX, acte n° CLVI.) — Cf. concile d'Angers de 1269 dans Labbe et Cossart, *Sacros. conc.*, t. XI, pars I, col. 911, 912, etc., etc.

2. Voyez ce que j'ai dit, à ce sujet, dans la *Nouvelle Revue his-*

ordres un fonctionnaire révocable à volonté qui tenait de lui toute autorité, qui, par lui-même, ne possédait aucune juridiction : le vicaire (*vicarius*) ou centenier [1]. Ce vicaire est devenu le bas justicier, vavasseur ou voyer : il paraît s'être élevé assez tardivement et assez imparfaitement au-dessus de sa condition première[2].

J'ai montré ailleurs que le voyer du Nord est comme le viguier du Midi, l'ancien *Vicarius* mérovingien et carolingien : je n'insiste pas davantage sur cette démonstration ; mais je relève, en m'en tenant au texte de la Coutume d'Anjou, un trait qui s'explique très heureusement par la comparaison avec la législation carolingienne.

La Coutume d'Anjou dit du voyer ou vavasseur :

« Nuns vavasors ne puet relaschier larron, ne larron-
« nesse sanz l'asantement dou chief seignor, ou sanz son
« commandement : et se il le relasche et il en puisse estre
« provez ne atainz, il en perdra sa joutise[3]. »

Ainsi le vavasseur, qui la plupart du temps en Anjou peut condamner le larron à mort[4], n'a pas le droit de le relâcher. Dans quelques localités[5], il ne juge pas : il ne condamne pas. Il est chargé seulement de l'exécution.

Le *Vicarius*, lui aussi, n'était qu'un exécuteur des hautes œuvres ; et il lui était, comme au vavasseur, rigoureusement interdit de faire grâce au condamné. Au XIIIe s., le voyer

torique, année 1877, p. 690. Cf., pour le Midi, Molinier, *Étude sur l'administration féodale dans le Languedoc*, p. 347.

1. Cf. Sohm, *Die altdeutsche Reichs-und Gerichtsverfassung*, t. I, pp. 193, 215, 241, 243, 244, 245, 270-272.

2. Un document du XIe siècle nous montre le justiciable toujours maître d'en référer de la cour du vicaire ou voyer à celle du baron. (*Cartæ et chronica de obedientia Mairomno*, dans Marchegay et Mabille, *Chron. des églises d'Anjou*, p. 76.)

3. *Ét.*, liv. I, ch. 43.

4. *Ét.*, liv. I, ch. 42.

5. *Ét.*, liv. I, ch. 42.

prononce, il est vrai, la plupart du temps lui-même les jugements qu'il exécute; mais il n'a point encore acquis le droit de grâce; et la défiance qu'inspirait au IXe siècle [1] la conduite du *Vicarius* vis-à-vis du larron laisse une trace reconnaissable dans les textes du XIIIe siècle relatifs au vavasseur.

Si, dans la Coutume d'Anjou, les fonctionnaires carolingiens se reconnaissent métamorphosés en seigneurs féodaux, je les retrouve, dans la région orléanaise, sous une double forme : j'aperçois, en effet, dans ce pays et les bas justiciers seigneurs féodaux, descendant des *Vicarii* [2], et les *Vicarii* eux-mêmes restés ou redevenus agents royaux : en effet, le roi ou son bailli entretient, en Sologne, au XIIIe siècle, un officier appelé, en un style quelque peu vague : *Sergent* [3] : ce sergent, il est impossible de s'y méprendre, c'est le *Vicarius* carolingien : sa compétence est exactement la même : le centenier, nous

1. Capit. lombard de l'an 801, art. 4. « *De latronibus*. Si quis « latronem morte dignum sibi ad occidendum traditum servaverit « et vitam indigno concesserit, medietatem damni propter quod « traditus est componat. » Art. 7. « Si quis furem vel latronem com- « prehenderit, et eum indemnem dimiserit, neque illum ad præsen- « tia ducis aut comitis vel loci servatoris qui missus comitis est « adduxerit, et de hoc facto vel nequitia posthac in præsentia « judicum convictus fuerit, ipse damni æstimationem pro quo « fur vel latro comprehensus est, componere cogatur » (Pertz, *Leg.*, t. I, p. 84). — Capit. de 813. « Ut vicarii munera ne accipiant pro « illos latrones qui ante comite judicati fuerint ad mortem. Quod « si hoc perpetraverint, tale judicium sustineant, sicut et latro « judicatus fuit; quia postquam scabini eum dijudicaverint, non « est licentia comitis vel vicarii ei vitam concedere. » (Pertz, *Leg.*, t. I, p. 188.) — Cf. Beaumanoir, ch. LXIV, 16, édit. Beugnot, t. II, p. 440.

2. *Ét.*, liv. II, ch. 33.

3. Cf. *Ét.*, liv. II, ch. 31 (ci-après t. II, p. 437). *Jostice et Plet* emploie aussi *sergent* dans le même sens : « Il convient que cil « soit apelez *juges* qui est en aucun poer; si come l'en fit meors, « *serganz*, prevotz, baillis, et autres qui governent le pueple » (p. 77). Cf. la définition du *meor*, *Ibid.*, p. 69, avec les derniers mots : « *Et autretel est l'ofice de vaerie.* »

disent les textes carolingiens, ne jugera aucun procès touchant aux questions de liberté ou de propriété immobilière, ou pouvant entraîner une condamnation à mort[1]. L'Usage d'Orléanais nous dit à son tour : on ne plaidera pas de *servage* par-devant les sergents, « car il ne puent, ne ne « doient quenoistre de tel querele où on pert *heritage*[2], » rédaction un peu hâtive et défectueuse qui s'explique soit par l'habitude où l'on était de réunir par la pensée les questions de liberté et de propriété qui échappaient toutes deux à la compétence des sergents, soit par le sens large du mot *heritage* qui pouvait fort bien comprendre les droits sur les serfs.

Hauts justiciers. — Les hauts justiciers ou barons répondent assez exactement aux anciens comtes et vicomtes de l'époque mérovingienne ou carolingienne : les uns en descendent en droite ligne, comme les comtes d'Anjou : les autres se sont formés sur leur modèle : les barons se transmettent héréditairement les droits que les *Comites* tenaient du roi.

Ici encore le fonctionnaire carolingien s'est dédoublé :

Aux anciens *Comites* correspondent, dans l'ordre féodal, les barons[3] ; dans l'ordre hiérarchique de l'administration

1. « Ut ante vicarios nulla criminalis actio diffiniatur, nisi tan- « tum leviores causæ quæ faciliter possunt judicari. » (Capit. de 801, dans Baluze, t. I, p. 354.) « Ut nullus homo in placito « centenarii, neque ad mortem, neque ad libertatem suam amit- « tendam, aut ad res reddendas, vel mancipia judicetur ; sed ista « aut in præsentia comitis vel missorum nostrorum judicetur. » (Capit. de 810 et de 812, dans Pertz, *Leges,* t. I, pp. 162, 171.) Cf. capit. de 817, *Ibid.,* p. 215 ; Ansegise, *Ibid.*, p. 316, note ; Lib. Pap. Karoli magni, dans Pertz, *Leges,* t. IV, p. 304.

Les capitulaires peuvent se ressentir ici des idées romaines sur les *pedanei*. Comp. *Code de Justinien,* III, III, 2.

2. *Ét.,* liv. II, ch. 31.

3. *Ét.,* liv. II, ch. 33.

royale, les baillis : le bailli[1] rappelle de très près le *Comes* : comme lui, il préside la cour et, comme lui, il s'abstient de juger[2].

3. *La noblesse.*

Toute la population se divise en trois classes : les serfs (sur le compte desquels nos textes nous apprennent peu de chose), les coutumiers (expression angevine) ou libres non nobles, et les gentilshommes.

Les gentilshommes sont, à mon sens, ceux des anciens hommes libres dont la famille possède depuis longtemps des fiefs : cette fraction des libres la plus riche, la plus puissante s'est élevée peu à peu. Elle forme une classe à part, mais non encore fermée : et les simples coutumiers y arrivent sans peine ou plutôt y acheminent leurs descendants. Qu'ils achètent une terre féodale, et ils jouiront avec les gentilshommes du privilège de siéger comme juges : c'était aussi, au temps de Charlemagne, le privilège exclusif des hommes libres[3]. Qu'ils se recommandent à un seigneur ou, comme dit notre Coutume, qu'ils mettent leur bien en la foi d'un seigneur et, à la troisième génération, leurs successions se

1. *Ét.*, liv. II, ch. 16. Le baron s'abstient de juger, comme le bailli; voyez *Ét.*, liv. I, ch. 109.

2. Capit. de 803, art. 4, dans Baluze, t. I, col. 396; 2e capit. de 813, art. 13, dans Pertz, *Leg.*, t. I, p. 188. Cf. le texte d'un jugement reproduit dans Baluze, t. II, col. 953. — M. Mignet a déjà signalé très nettement cette relation entre le bailli et l'ancien *comes*. (Mignet, *De la féodalité, des inst. de saint Louis*, pp. 95, 239.)

3. Les expressions *secundum judicium Francorum, coram francis hominibus*, se rencontrent souvent dans les diplômes et les capitulaires pour désigner les hommes qui siègent dans les tribunaux des comtés. Capit. de 809, art. 1er, dans Pertz, *Leg.*, t. I, p. 155. — Cf. le même texte dans Baluze, t. I, col. 468 (art. 30), col. 469 (art. 1er), et dans le capit. d'Anségise, liv. III, c. 47 (Baluze, t. I, col. 763); capit. d'Anségise, liv. III, c. 51 (Baluze, *Ibid.*, col. 764).

partageront noblement des deux tiers au tiers, et non plus par parts égales, comme entre roturiers[1]. Dès lors, l'anoblissement sera consommé par assimilation : tel est, du moins, mon sentiment.

Il est tout probable que les mêmes usages avaient cours en Orléanais au XIIIe siècle : ce qui est certain, c'est que la terre y anoblissait[2] : par conséquent un roturier pouvait y acquérir des fiefs.

L'anoblissement angevin (et probablement orléanais), à la troisième génération, est fort remarquable. Je dois rappeler ici que, d'après un capitulaire de Charlemagne applicable à la loi des Ripuaires[3], c'est aussi à la troisième génération que le descendant de l'affranchi arrivait à la pleine ingénuité. Même idée chez les Romains : ce n'est pas le fils,

1. *Ét.*, liv. I, ch. 147. Cf. liv. I, ch. 25, *in fine*. Les mots du liv. I, ch. 146 « por coi il soit gentis hom » permettent encore de conclure que le propriétaire d'un fief peut n'être pas gentilhomme. Du reste, les preuves abondent. Sur l'exclusion des roturiers des cours judiciaires quand ils ne sont pas fieffés voyez *Ét.*, liv. I, ch. 142. Sur leur droit de siéger quand ils ont des fiefs, voyez encore *Ét.*, I,142, *in fine*.

Plus tard, on s'aperçoit bien que la famille roturière propriétaire de fiefs n'arrive cependant pas à la noblesse (Cout. d'Anjou de 1462, VIIe part. dans ms. fr. nouv. acq. 4172).

Sur ce fait que la notion de la noblesse s'est dégagée peu à peu de l'idée de pleine liberté cf. Waitz, *Deutsche Verfassungsgeschichte*, t. Ier, 1865, p. 188 et suiv.; t. II, Kiel, 1870, pp. 298, 299.

2. « Aucuns est frans et dignes por la reson de l'eritage qu'il « tient, tout ne soit il pas par la reson de son cors ne des ances- « sors » (ms. *successors*). (*Jostice et Plet*, p. 66.)

3. « Homo denarialis non ante hereditare in suam agnationem « poterit, quam usque ad tertiam generationem perveniat. » (Capit. de 803, c. 10 (cf. c. 11) dans Pertz, *Leg.*, t. I, p. 118); c'est-à-dire probablement : « Les collatéraux n'héritent de l'affranchi qu'à la troisième génération. » (Cf. Zoepfl, *Deutsche Rechtsgeschichte*, t. I, 1871, p. 155.) — Ce texte est difficile. Guérard comprenait : « L'affranchi est inhabile à succéder avant la troisième génération. » (*Polypt. d'Irminon*, t. I, pp. 372, 375.)

c'est le petit-fils de l'affranchi qui est complètement assimilé à l'ingénu[1]. Ce prototype s'offrait donc de deux côtés à la fois : il devait presque forcément être adopté par cette race nouvelle d'ingénus, par ces *francs hommes de France*, qu'on appela les nobles.

Déjà dans Tacite, dans plusieurs lois barbares, celles des Frisons et des Thuringes[2] notamment, dans un capitulaire de Charlemagne[3] relatif aux Saxons, le noble est nettement distingué de l'homme libre. Tout indique que chez les Francs la noblesse proprement dite se forma plus tardivement[4].

En Gaule, les anciens libres devenus nobles étaient surtout des libres de race barbare plutôt que de race romaine : c'est là, du moins, ce qu'ils disaient au XIIIe siècle[5], et je pense qu'ils ne se trompaient pas.

Les nobles sont soumis en Anjou-Touraine à des peines plus fortes que les roturiers : ils confisquent leurs meubles dans les cas où le roturier ne paye qu'une amende de 60 s.[6].

1. On pourrait croire que Justinien a changé cet état de choses, car cet empereur déclare, dans les *Institutes,* que le fils de l'affranchi est ingénu (*Inst.*, I, IV) ; cependant, même dans le dernier état du droit romain, le fils de l'affranchi est dans une position inférieure à l'ingénu proprement dit, puisqu'il peut être privé de la liberté pour cause d'ingratitude. (*Code de Just.*, VI, VII, 4.) — Pour le droit romain antérieur à Justinien, voyez les textes réunis par Demangeat (*Cours élém. de droit romain*, t. I, p. 180).

2. *Loi des Frisons,* 1, 2, 3, dans Pertz, *Leg.*, t. III, p. 656 ; *Loi des Thuringes,* tit. I, art. 1, 2, édit. Gaupp, p. 293.

3. Art. 16, 18 dans Holstenius, *Collectio rom. bip.*, 2e part., pp. 181, 182.

4. En sens contraire Savigny dans *Vermischte Schriften,* IV, 31.

5. Dans un manifeste de la noblesse française contre le clergé (année 1246), je lis : « Jurisdictionem secularium principum sic « absorbent ut *filii servorum secundum suas leges judicent liberos et* « *filios liberorum, quamvis secundum leges priorum triumphatorum* « *deberent a nobis potius judicari.* » (Huil.-Bréholles, *Historia diplomatica Friderici secundi,* t. VI, pars I, 1860, pp. 467, 468.)

6. *Ét.*, liv. I, ch. 54, 107, 158.

Déjà, dans un capitulaire saxon de Charlemagne, le noble encourt des amendes doubles de celles du roturier[1] : cet usage est en opposition directe avec les tendances du droit criminel romain qui traite les *honestiores* beaucoup plus favorablement que les *humiliores*[2]. Je le retrouve dans Beaumanoir[3] et dans certaines Coutumes[4]. Il est destiné à être remplacé par l'idée romaine : c'est un principe juste qui cédera la place à une évidente iniquité.

Le droit pénal orléanais du XIIIe siècle se ressent déjà des influences romaines : les amendes y sont égales pour tous, et même on a recueilli en tête des *paines de la duchée d'Orleans* une idée romaine très défavorable aux petits : il est vrai que cette idée on l'a atténuée et rendue moins odieuse[5].

Au seul noble est réservé le droit d'être fait chevalier : le chevalier, c'est tout simplement le cavalier, c'est l'ancien homme libre assez riche pour s'équiper complètement à che-

1. Capitulaire saxon, art. 18, 19, 20, dans Luc Holstenius, *Collectio rom. bipartita,* 2e part., p. 182.

2. Voyez le beau mémoire de M. Victor Duruy sur la *Formation historique des deux classes de citoyens romains désignés dans les Pandectes sous les noms d'Honestiores et d'Humiliores,* Paris, 1878.

3. Beaumanoir, édit. Beugnot, t. I, pp. 417, 420.

4. *Très anc. cout. de Bretagne,* 2e part., ch. LV.

5. Voici le texte du Digeste : « Sed hæc quatuor genera considerenda sunt septem modis causa, persona, loco, tempore, qualitate, quantitate et eventu..... Persona dupliciter spectatur ejus « qui fecit, et ejus qui passus est : *aliter enim puniuntur ex iisdem* « *facinoribus servi quam liberi.....* » (*Dig.,* XLVIII, XIX, 16, § 1.) Voici l'arrangement orléanais : « Et por ce est il resons « que paines soient establies par sept manieres : la premere, par « cause ; la segonde, par personne ; la tierce, par lieu ; la quarte, « par tens ; la quinte, par quantité ; la siste, par qualité ; la sep- « time, par aveinture..... Par personne, si comme *une personne* « *est plus dine que autre et mains maufesanz.* » (*Jostice et Plet,* pp. 277, 278.) *Plus dine et mains maufesanz,* c'est un compromis, un essai de transaction entre le droit romain et l'équité.

val[1]. Aussi l'éperon est-il son attribut essentiel : nous voyons dans une chanson de geste le chevalier vainqueur couper l'éperon du vaincu. Celui-ci, offensé dans son honneur, pousse un cri d'indignation, de colère, et rappelle le nom noble de son père :

« Avois ! s'escrie, ne fui je fiz Grifon,
« De Hautefoille le nobile baron[2] ? »

Suivant la Coutume d'Anjou, on coupe sur un fumier l'éperon de l'homme libre, fils d'un coutumier et d'une mère noble qui, sans droit, s'est dit ou s'est fait chevalier :

« Se aucuns hom estoit chevaliers, et ne fust pas gentis « hom de parage, tout le fust il de par sa mere, si ne le por- « roit il estre par droit ; ainz le porroit prandre li rois ou li « bers en qui chastelerie ce seroit, et li feroit par droit ses « esperons tranchier sus I femier[3]... »

Ainsi, la pleine noblesse se transmet par le père et non par la mère : cette dernière règle s'est fixée assez nouvellement : au siècle précédent, on attribuait aussi le droit d'être fait

1. « Et stetit ut ille homo qui habet septem casas massarias ha- « beat loricam suam cum reliqua conciatura sua, *debeat habere et* « *cavallos ;* et si super habuerit, per isto numero debeat habere *ca-* « *ballos* et reliqua armatura.

« Item placuit, ut illi homines, qui non habent casas massarias « et habent quadraginta jugis terræ, *habeant cavallum* et scutum « et lanceam.

« Item, de minoribus hominibus principi placuit, ut si possunt « habere scutum, habeant coccora cum sagittas et arcum.

« Item de illis hominibus qui negotiantes sunt et pecunias non « habent : qui sunt majores et potentes, *habeant loricam et caval-* « *los*, scutum et lanceam ; qui sunt sequentes habeant *caballos,* « scutum et lanceam ; et qui sunt minores, habeant coccoras cum « sagittas et arcum. » (Capit. d'Astulf de 750 dans Boretius, *Beitræge zur Kapitularienkritik,* p. 165 ; cf. *Ibid.,* pp. 163, 164, 154, 133, 134.)

2. *Gaydon*, édit. Guessard et Luce, pp. 49, 50.

3. *Cout. de Touraine-Anjou,* § 123 ; *Ét.*, liv. I, ch. 134.

chevalier au fils de la femme franche[1] : les deux idées de noblesse et de liberté ne s'étaient point encore parfaitement séparées à ce point de vue, et on appliquait parfois à la noblesse la théorie de la transmission de la liberté par la mère[2].

On remarquera que la langue de la Coutume angevine porte encore la trace évidente de l'origine que j'assigne à la noblesse : *franchir* y est synonyme d'*anoblir* : « Usages « n'est mie que fame *franchisse* home. Mais li hom *franchist* la fame; car s'uns hom de grant lignage prenoit la « fille à un vilain à fame, si enfant porroient bien estre « chevalier par droit, se il voloient[3]. »

Le droit orléanais du XIIIe siècle ne me fournit pas ici de point de comparaison.

1. Je fais allusion à ces vers du *Livre des manieres :*

Franc hom de franche mere nez
S' à chevalier est ordenez,
Peiner se deit, s'il est senez,
Qu'il ne seit vils ne degenez.

(Talbert, *Le livre des manieres, par Etienne de Fougeres, évêque de Rennes,* 1168-1178, Paris, 1877, p. 24.) On serait tenté d'apercevoir dans les *Établissements* un souvenir de cet état de choses : il est question, au ch. 25 du livre Ier, de descendants d'une femme noble et d'un roturier qui arrivent à la noblesse à la troisième génération : mais cela tient à la présence d'un fief (venant de la mère) aux mains de ces roturiers plutôt qu'à la circonstance que leur aïeule était noble. — On a soutenu récemment que l'art. de la Coutume de Meaux relatif à la noblesse utérine était emprunté aux *Établissements* de saint Louis. (Labour, *La noblesse coutumière spécialement dans l'ancien bailliage de Meaux,* p. 6.) Rien de plus faux.

2. La théorie de la noblesse *paternelle* se serait-elle formée sur le système romain des familles sénatoriales et d'après le principe : « Si ex filia senatoris natus sit, spectare debemus patris ejus con« ditionem. » (*Dig.,* I, IX, 10)? Il faut se rappeler aussi que, chez les Germains, il ne pouvait y avoir d'enfants libres nés d'une femme libre et d'un serf.

3. *Ét.,* liv. I, ch. 134.

Si, à la guerre, le noble monte à cheval[1], le roturier n'est pas, pour cela, exempt du service militaire : dans notre Coutume d'Anjou, l'obligation d'aller à l'ost du roi pèse encore sur tous comme au temps des Capitulaires[2] : chaque maison doit fournir un homme [3].

La vieille amende carolingienne de 60 s. reste, en ce cas comme en bien d'autres, la peine encourue par le soldat qui ne rejoint pas[4]. Ces 60 s. valent beaucoup moins sans doute qu'au temps du grand empereur : on voit des Manceaux s'exposer de gaieté de cœur à cette peine, afin de satisfaire leur piété : ils assistent au Mans à une translation des reliques de saint Julien, au lieu de se rendre à l'armée : « Elegerunt magis utrique periculo subjacere, quam diu desideratam translationem patroni sanctissimi non videre[5]. »

Aucun point de comparaison dans le droit orléanais.

4. *L'enfant d'une femme libre est libre.*

Nos textes sont très sobres de renseignements sur les

1. Les roturiers, au XIIIe siècle, ne font le service à cheval qu'exceptionnellement. (Boutaric, *Instit. mil. de la France*, p. 151.)

2. Cf. Boretius, *Die Wehrpflicht unter den Karolingern* dans *Beitræge zur Kapitularienkritik*, p. 71 et suiv.

3. Au baron le roturier ne doit que le service d'un jour. De ce service réduit rapprochez l'art. 27 d'un capit. de 864, dans Boretius, *Ibid.*, p. 164.

4. *Ét.*, liv. I, ch. 65. Cf. notamment un capit. de 825, c. 1, dans *Boretius, Beitræge zur Kapitularienkritik*, p. 167.

5. *Actus pontificum Cenom. in urbe degentium*, dans Mabillon, *Vetera analecta*, 1723, p. 332. Je dois ajouter que le chroniqueur paraît croire à des châtiments bien plus durs : « Præterea cum « cives ipsos sub interminatione poenae corporum et amissionis « rerum in exercitum trahere vellet princeps. » Je me persuade qu'il peut bien y avoir là quelque exagération pieuse, et qu'en finançant de 60 s. avec un petit supplément pour la justice, le réfractaire devait être quitte. J'ajouterai cependant que le chroni-

hommes libres en général et sur les serfs. Dans cet ordre d'idées, un chapitre du livre II est le seul passage qui attire mon attention : il résulte de ce chapitre que le droit orléanais reconnaît cette maxime : *l'enfant d'une femme libre est libre.*

Nous déterminerons assez facilement l'origine de cette règle : il nous faut, dans ce but, rappeler quelques idées romaines :

Plusieurs jurisconsultes romains ont posé une série de principes qui s'enchaînent assez bien dans l'ordre suivant :

Lorsqu'il n'y a pas *connubium* entre le père et la mère, l'enfant suit la condition de la mère[1].

Or, il n'y a jamais *connubium* entre une femme libre et un esclave.

Par suite, tout enfant né d'une femme libre et d'un esclave est libre[2].

Plus généralement encore, l'enfant né d'une mère libre est toujours libre[3]; car, s'il est né d'un mariage légitime, il est nécessairement libre, puisqu'il n'y a mariage légitime qu'entre personnes de condition libre : s'il est né hors mariage (d'un père libre ou d'un père esclave), il est encore libre puisqu'il suit la condition de la mère.

Ainsi se résume, se condense toute une doctrine qui a trouvé son expression rigoureuse dans la législation de Justinien.

Mais ce courant d'idées n'est pas unique, n'est pas universellement admis dans l'empire romain :

Constatons tout d'abord qu'aux termes du sénatus-con-

queur manceau nous parle de l'administration de Charles d'Anjou (1254); elle pouvait être plus dure que celle du roi.

1. Fragments d'Ulpien, V, § 8.

2. *Inst. de Just.*, I, IV, Prœm. Dans le même sens, *Code de Théod.*, IX, IX, 1, § 2.

3. *Dig.*, I, V, 5, § 2.

sulte Claudien (aboli par Justinien), la femme libre qui entretient des relations avec l'esclave[1] d'autrui et y persiste malgré trois sommations du propriétaire de l'esclave devient esclave elle-même : on serait tenté d'en conclure que l'enfant issu de ces relations et venu au monde au moment où la mère a perdu sa liberté est également esclave. C'est, en effet, la solution rigoureuse : car, lorsque la condition de la mère doit régler celle de l'enfant, on envisage la condition de la mère au moment de l'accouchement et non au moment de la conception[2]. Cependant certains jurisconsultes[3] dont l'opinion finit par triompher inclinent, en ce cas, vers la liberté, et en font jouir l'enfant. Mais c'est là une décision contraire aux principes, exceptionnellement favorable. Ni Gaius[4], ni Ulpien[5] ne paraissent l'accepter. D'ailleurs, la pratique fut évidemment moins débonnaire, moins tutélaire : la mère étant esclave, l'enfant dut être élevé parmi les esclaves. De là à le tenir également pour esclave, il n'y avait qu'un pas. Ainsi le sentiment de la réalité, le sentiment de la pratique des choses nous ramène à l'opinion juridique de Gaius : mais il ne s'agit encore que d'un cas tout particulier, celui d'une femme qui a conçu étant libre, et qui a accouché étant esclave[6]. Voici maintenant une solution qui heurte directement les principes que j'ai posés plus haut : une loi locale, mentionnée par Gaius, veut que si une femme libre a des enfants d'un *servus alienus* qu'elle sait esclave, ces enfants soient esclaves. Il n'est point dit ici que la mère perde la

1. Invito et denuntiante domino ejus. (Gaius, *Com.*, I, 91.) Cf. *Code de Théodose*, IV, XI, 6.

2. Fragments d'Ulpien, V, § 10.

3. Sent. de Paul, liv. II, tit. XXIV, §§ 2 et 3 ; Marcien au *Dig.*, I, V, 5, §§ 2 et 3.

4. *Com.*, I, §§ 89, 91.

5. Fragments d'Ulpien, tit. V, § 10.

6. Sur le sénatus-consulte Claudien voyez Gaius, *Com.*, I, 84, 91 ; *Code de Just.*, VII, XXIV.

liberté, et même le contraire paraît certain[1]. De son côté, l'*Interpretatio* wisigothique du Code de Théodose déclare formellement que les enfants d'une femme libre et d'un esclave sont esclaves eux-mêmes, « quia ad inferiorem personam vadit origo[2]. »

Ainsi, la loi dont parle Gaius (et probablement l'*Interpretatio* du Code de Théodose) nous place en présence d'un second courant de jurisprudence romaine ou au moins romano-provinciale tout contraire au premier et défavorable à la liberté.

Si maintenant nous comparons au droit romain les lois barbares, nous constatons qu'elles sont en parfaite harmonie avec ce dernier courant d'idées. Ces lois font esclaves les enfants d'une femme libre et d'un esclave, et, d'ordinaire, la femme, en ce cas, perd, de son côté, la liberté[3]. Faut-il apercevoir ici une influence romaine ou bien admettre que

1. Sed illa pars ejusdem legis salva est, ut ex libera et servo alieno quem sciebat servum esse, servi nascantur. *Itaque apud quos talis lex non est, qui nascitur, jure gentium matris conditionem sequitur, et ob id liber est.* (Gaius, *Com.*, I, 86.) M. Demangeat conclut de ce passage que la femme libre dont il s'agit ici est non une *civis romana* ou *latina*, mais une *peregrina*. (Demangeat, *Cours élém. du droit romain*, t. I, 3e édit., p. 184.) Je ne vois rien qui s'oppose à cette interprétation. Tout ce que j'ai dit dans le texte l'admet implicitement.

2. Hænel, *Lex Rom. Wisig.*, pp. 114, 115. (*Code de Théodose*, IV, VIII, 3.) L'*Interpretatio* remonte à un texte dont la rédaction se place entre les années 438 et 450 de J.-C. (Cf. Fitting, dans *Zeitschrift für Rechtsgeschichte*, t. XI, p. 247.)

3. Texte postérieur à la loi Salique dans Behrend, *Lex Salica*, p. 114; *Edict. Langob.*, dans Pertz, *Leg.*, t. IV, p. 188 (cf. Adelchis principis cap. I dans Pertz, *Ibid.*, p. 211); *Lex Alamannorum Karolina*, tit. VIII; *lex Alam. a Hlothario constituta*, tit. XVIII, dans Pertz, *Leg.*, t. III, pp. 50, 51, 136. Pour le droit germanique voyez les textes réunis par Merkel dans Pertz, *Leg.*, t. III, p. 136, en note, et par Zoepfl, *Alterthümer des deutschen Reichs und Rechts*, t. II, 1860, p. 228 et suiv.

les idées des Barbares sur ce point étaient par elles-mêmes en harmonie avec certaines doctrines et certaines habitudes romaines ou, si l'on veut, romano-provinciales défavorables à la liberté ? Cette seconde explication me paraît de beaucoup la plus probable : mais je n'insiste pas ; ce petit problème ne touche qu'indirectement à mon sujet.

Ce qui n'est pas contestable, c'est que les textes du moyen âge où je rencontre la solution favorable à la liberté s'inspirent du droit romain. Cette doctrine, en effet, ne saurait découler ni du droit germanique où triomphe l'idée tout opposée, ni du droit canonique ancien[1] qui a subi l'influence des courants hostiles à la liberté. Nous avons eu occasion de constater dans le livre précédent que cette solution libérale avait cours dans le Dunois au XIe siècle, et qu'elle se retrouve dans l'*Usage d'Orlenois*[2] (voyez ci-dessus, pp. 45 et suiv.). Sans répéter les détails que j'ai donnés sur la doctrine dont s'inspire le ch. 31 au liv. II des *Etablissements,* je constate ici qu'elle est bien romaine : les enfants issus d'un père serf de Sainte-Croix ou de Saint-Aignan sont les seuls qui ne jouissent pas pleinement du bénéfice de l'idée romaine : leur condition est exceptionnellement défavorable, car, bien que la mère soit libre, soit femme le roi, la moitié d'entre eux est vouée à la servitude.

La Coutume de Touraine-Anjou ne traite pas la question : mais une formule angevine et une formule inédite que je

1. *Décret de Gratien,* secunda pars, causa XXXII, quaest. XV, can. 15. « Filii ex libero et ancilla servilis conditionis sunt. Sem« per enim qui nascitur deteriorem partem sumit. » Cf. concile de Pavie de 1018, c. 3 dans Labbe et Cossart, *Sacros. conc.,* t. IX, col. 829. Benjamin Guérard cite ici à tort un concile de Pise (*Polypt. d'Irminon,* t. I, p. 407, note 10). Quant à la date de 1018, elle a été établie par Giesebrecht. (Cf. Hefele, *Hist. des conc.*, trad. fr., t. VI, p. 250.)

2. Même solution romaine dans Beaumanoir, ch. XLV, édit. Beugnot, t. II, pp. 232, 233.

crois tourangelle y ont trait. Dans la formule angevine de beaucoup la plus ancienne, on voit déjà des maîtres reconnaître ou concéder la liberté aux enfants à naître d'une femme libre qui épouse un serf : la femme elle-même reste libre[1]. Un capitulaire de l'an 803 vise les actes de ce genre et s'efforce de les limiter[2]. Et, de fait, le sentiment favorable à la liberté ne paraît pas avoir obtenu un triomphe définitif dans cette région ; car cette formule tourangelle (commencement du XIe siècle[3]) dont je viens de parler nous montre, au contraire, un maître qui, affranchissant sa serve, lui interdit le mariage avec tout serf ou collibert, sous peine de retomber elle-même en servitude et d'y entraîner ses enfants.

CHAPITRE VI.

EXAMEN DES TEXTES RELATIFS A LA PROCÉDURE.

SECTION PREMIÈRE. — FAITS PRIMITIFS.

La procédure, que j'appellerais volontiers l'écorce du droit, offre presque toujours aux investigations historiques un champ très fertile : les mœurs et la culture d'un peuple se lisent dans sa procédure.

Si nous interrogeons ici nos textes, ils nous livreront du premier coup certains faits qui nous reportent aux origines les plus reculées : ces trois faits sont : la guerre privée (à laquelle je rattache l'assurement et le duel), la saisie du gage et le *cri*.

1. Form. andegav. LVIII dans Giraud, *Essai sur l'hist. du droit français,* t. II, pp. 458, 459.
2. Pertz, *Leg.,* t. I, p. 122.
3. « Si autem coliberto nupxerit, mox ipsa et fructus ejus ad « jugum servitutis rediguatur. » (Bibl. de Tours, ms. 659, avant-dernière formule.)

1. *Guerre privée. Assurement.*

La guerre privée, ce procédé sauvage qui préexiste à toute procédure judiciaire, que nous trouvons déjà mentionné dans Grégoire de Tours[1] et qui perce à travers les Capitulaires[2], est admise entre gentilshommes par la Coutume d'Anjou[3] : l'essai de limitation qu'elle y apporte remonte à un temps où cet usage barbare était profondément enraciné dans les mœurs : il est dit que le vassal perd son fief s'il entre en guerre contre son suzerain avec d'autres auxiliaires que des membres de sa famille. D'où je conclus que même la guerre du vassal contre son suzerain n'est pas formellement et dans tous les cas proscrite. La guerre des vassaux entre eux, celle d'un vassal contre tout autre personnage que son suzerain paraît pleinement libre. Contre le roi lui-même la guerre est légitime s'il a refusé de dire droit à son vassal, s'il a commis un déni de justice[4].

Le droit orléanais est plus avancé que le droit angevin : c'est à peine si la guerre privée s'y laisse deviner. *Jostice et Plet* mentionne à deux reprises les guerres que « le droit ne

1. Grég. de Tours, V, 33, IX, 19. Cf. Dahn, *Fehde-gang und Rechts-gang der Germanen,* Berlin, 1877, pp. 17 et suiv., 25 et suiv.

2. Capit. de l'an 813, c. 20, dans Pertz, *Leges,* t. I, p. 189. Sur les efforts de la législation mérovingienne et carlovingienne contre la guerre privée, voyez Bethmann-Hollweg, *Der germ.-rom. Civilprozess im Mittelalter,* t. I, pp. 464, 465.

3. *Cout. de Touraine-Anjou,* § 21, 42; *Ét.,* liv. 1, ch. 31, 52. Cette partie de la Coutume est consacrée à la noblesse. Cf. Beaumanoir, ch. LX, édit. Beugnot, t. II, p. 365.

4. *Ét.,* liv. I, ch. 53. Le déni de justice est un acte délictueux tout spécial mentionné dans les lois des Saliens, des Burgondes, des Anglo-Saxons, des Lombards, des Wisigoths. (Cf. Cohn, *Die Justizverweigerung im altdeutschen Recht.*) On pourrait dire de cette prévision du déni de justice qu'elle est d'origine germanique.

peut souffrir » : assurément le jurisconsulte voudrait proscrire par ces termes vagues la guerre privée[1]; mais, ailleurs, en parlant des trêves, il nous révèle le véritable état de choses[2] et nous prouve que les efforts civilisateurs d'hommes éclairés n'avaient point réussi à abolir dans la région d'Orléans les guerres privées.

L'Usage d'Orléanais trahit peut-être un nouvel effort et paraît assez clairement interdire ces luttes barbares[3].

On ne conçoit guère entre nations ou entre particuliers un état de guerre continu sans nulle interruption. La guerre est forcément coupée par des intervalles de paix ou trêves : enfin, elle aboutit à des traités de paix définitifs. L'assurement correspond fort bien à ces paix provisoires ou définitives qui supposent une guerre antérieure. Cette institution figure dans la Coutume d'Anjou, dans l'Usage d'Orléanais et dans *Jostice et Plet :* elle est d'ailleurs universelle à cette époque.

L'assurement s'offre ici à nous métamorphosé par des influences civilisatrices : il est devenu un moyen de répression des guerres privées vraiment très remarquable : la trêve ou paix s'est faite instrument de guerre contre la guerre. J'ajouterai donc, en décrivant l'assurement, un complément indispensable à ce que je viens de dire de la guerre privée : je limiterai, je préciserai : sans doute, la guerre privée est de droit : cependant, grâce à l'institution de l'assurement, elle n'est pour ainsi dire reconnue que si telle est la volonté des deux parties : pour peu que l'une d'elles désire s'y soustraire, elle a grande chance d'y parvenir par la voie de l'assurement : elle assignera l'ennemi devant le juge, et celui-ci ordonnera à l'adversaire de faire assurement, c'est-à-dire de conclure une paix forcée : que ce dernier obtempère à cette

1. *Jostice et Plet,* pp. 112, 305. Cf. p. 280.
2. *Ibid.,* p. 83.
3. *Ét.,* liv. II, ch. 38.

invitation ou qu'il s'y refuse, tout dommage causé désormais au plaignant sera imputé à la partie adverse : il y aura, dès lors, cas de trêve enfreinte, « une des granz traïsons qui soit, » et, en Anjou, le coupable sera pendu[1].

On voit que la guerre privée trouve une limite efficace dans l'assurement ordonné à la requête de l'une des parties.

L'idée de ces trêves ou paix imposées par l'autorité date de loin : les Lombards[2] les connaissaient : mais ce mode de pacification s'est singulièrement développé au XIIIe siècle[3] : en 1245, le pape Innocent IV écrit aux évêques de Tournai et d'Utrecht[4] de forcer les clercs de ces diocèses à accorder des trêves quand ils en sont requis. La même année, saint Louis[5] va plus loin : il ordonne à ses baillis de faire conclure des trêves de cinq ans quand même ils ne seraient saisis par aucune des parties, — cette mesure est prise en prévision de

1. *Ét.*, liv. I, ch. 31.

2. « Si judex, aut actor publicus in qualicumque civitate aut « loco inter homines qui aliquam discordiam habent, treugas « tulerit, et unus ex ipsis hominibus, inter quos ipsæ treugæ latæ « sunt, eas ruperit, medium de ipsis treugis componat in publico, « et medium illi cujus caussa est. Et ipse treugæ non sint minus « quam solidi ccc. (Édit. Pertz, cc.) Qui autem forsitan amplius « pro majoribus caussis ponere voluerit, sit ei licentia. » (*Leges Liutpr.*, liv. V, tit. XIII (al., ch. 42), dans Walter, *Corpus*, t. I, p. 774, et dans Pertz, *Leg.*, t. IV, p. 126.) Peut-être faut-il rapprocher la formule angevine V dans Giraud, *Essai sur l'hist. du droit français*, t. II, p. 436. Toutefois le sens de cette formule me laisse quelques doutes.

3. Il avait pour parallèles et pour auxiliaires d'autres procédés civilisateurs dont je n'ai pas à m'occuper, parce que nos textes n'en parlent pas : les trêves ou paix de Dieu, les quarantaines le roi, etc.

4. *Académie royale de Belgique, Compte-rendu des séances de la Commission royale d'histoire,* 4e série, t. II, 4e bulletin, 1874, pp. 110, 195.

5. Ordonnance de 1245. Pontoise. — Fragment dans du Cange, Dissert. XXIX, à la suite de l'édit. de Joinville, p. 338.

la croisade. — Ainsi ne nous étonnons pas de cette jurisprudence angevine qui transforme l'antique trêve entre belligérants en trêve ou paix imposée sur la demande d'une des parties. Cette métamorphose correspond à un progrès, à un effort général de civilisation : l'institution se présente sous le même aspect dans le droit orléanais[1].

Nos textes sont un peu vagues et ne distinguent pas l'assurement proprement dit ou *plein assurement* de la *trêve :* Beaumanoir, plus précis, n'omet pas cette distinction[2] : mais il est probable que les représentants de l'autorité aimaient jusqu'à un certain point cette confusion, ces termes vagues qui permettaient d'assimiler toute trêve à une paix.

L'assurement survécut aux guerres privées[3] et devint une sauve-garde spéciale, une façon de protection plus efficace. Ce fut aussi en France un des moyens dont se servit l'autorité royale pour gagner du terrain : dès la fin du XIII[e] siècle, on soutient que la juridiction royale est seule compétente, en cas d'infraction d'assurement[4].

2. *Duel judiciaire.*

C'est la guerre privée en miniature. Il existait chez les anciens Germains[5]. La loi Salique ne le mentionne pas;

1. *Jostice et Plet,* p. 83 ; *Ét.,* liv. II, ch. 29.
2. Ch. LX, 4, édit. Beugnot, t. II, p. 366. Voyez les formules d'assurement dans du Cange, *Ibid.,* p. 340, et dans Brussel, *Usage des fiefs,* p. 856 et suiv.
3. Voyez Blumer, *Der gelobte Frieden und dessen Verletzung nach schweizerischen Rechtsquellen des spæteren Mittelalters*, dans Beseler et Reyscher, *Zeitschrift für deutsches Recht,* t. IX, 1845, pp. 297-310.
4. Acte de 1288 dans Brussel, *Usage des fiefs,* p. 865, note *a.*
5. Il faut méditer ce passage de Velleius Paterculus : « *Et solita* « *armis decerni jure terminarentur.* » (Velleius Paterculus, liv. II, c. 118.) Cf. Grég. de Tours, liv. VII, ch. XIV; liv. X.

mais il apparaît déjà dans la loi des Burgondes[1] : et, dès lors, malgré les réclamations qu'il soulève dans la partie éclairée[2] de la population, il tend à se généraliser.

On essaya tout d'abord de justifier cette invasion barbare en disant que le duel épargnait un parjure[3], puisque dans la procédure d'où le duel est banni, chaque partie devait prendre le ciel à témoin de sa bonne foi et de son bon droit. Mais ce moyen de justification perdit vite toute valeur : car la procédure du duel se fixa bientôt de telle sorte[4] qu'aucun duel ne put avoir lieu sans parjure préalable.

Tel était l'état de choses au XIIIe siècle dans nos provinces d'Anjou et Touraine : le duel y avait sa procédure et ses formules fixes remontant, pour le moins, au XIe siècle[5]. Il était usité dans un grand nombre de contestations civiles ou criminelles, pourvu que la valeur en litige dépassât 5 sous[6]. Il était même employé comme moyen de recours contre une décision judiciaire : c'est ce qu'on appelait fausser le jugement[7]. Cet appel par le duel est tout barbare[8].

1. *Lex Burg.*, tit. XLV (Walter, *Corpus*, t. I, pp. 324, 325). Cf. *Rip.*, XXXII (34), 4.

2. Cf. notamment concile de Valence (855), de Limoges (994). — *Mém. de la Société des antiq. de Normandie,* XXII, 579, n. 1.

3. *Lex Burg.*, tit. XLV (Walt., I, 324, 325). Acte de 967 dans Guido Padelletti, *Fontes juris italici medii ævi,* t. I, pp. 438, 439.

4. *Ét.*, liv I, ch. 95.

5. Rapprochez de la formule des *Ét.*, liv. I, ch. 95, celle d'un acte de 1044, publié par Mabille (*Cart. de Marm. pour le Dunois,* 1874, p. XXVIII, note 1); dans cet acte de 1044, corrigez probablement *qui me..... tenes* en *quem... teneo.* Rapprochez aussi *Gaidon,* vers 1364, 1365.

6. *Ét.*, liv. I, ch. 122. *Comp.* 32.

7. *Ét.*, liv. I, ch. 83. J'aperçois le duel dans ces mots de I, 83 : « covient qu'il le fausse tout outre. » Il est interdit au roturier de fausser le jugement. (*Ét.*, liv. I, ch. 142.)

8. Voyez Siegel, *Gerichtsverfahren,* 148; Sohm, *Die altdeutsche Reichs-und Gerichtsverfassung,* t. I, pp. 130, 131; Brunner, *Entstehung der Schwurgerichte,* p. 45.

L'usage du duel judiciaire est très ancien et très fréquent à Orléans[1], en dépit du mouvement intellectuel et scientifique dont cette ville a été le centre au moyen âge. Il est bien probable que l'*Usage d'Orlenois* était rédigé avant la publication de l'ordonnance de saint Louis, abolitive du duel dans le domaine du roi, et que le duel y figurait comme il figure dans *Jostice et Plet*. C'est, suivant moi, le rédacteur des *Etablissements* ou un premier réviseur qui, assez grossièrement, a remanié les textes pour les harmoniser avec l'ordonnance de saint Louis[2]. Il est bien probable toutefois que la jurisprudence orléanaise abolit l'appel des jugements par le duel au temps où ce mode de recours florissait encore en Anjou : l'auteur de *Jostice et Plet* n'admet même pas la mise en cause du juge ou du jugeur[3]. C'est un effort précoce vers un progrès qui ne se réalisa que beaucoup plus tard.

3. *Saisie du gage.*

La saisie du gage dont j'ai déjà dit un mot au début de ce livre est le droit que possède le créancier de saisir extrajudiciairement, et sans aucune forme de procès, un objet appartenant à son débiteur, si celui-ci n'acquitte pas sa dette.

Ce droit fut un moment supprimé par les lois barbares rédigées au temps des invasions et au contact de la civilisation romaine. La prétention de se faire, en vertu d'un contrat, justice à soi-même, n'était plus de mise à cette époque chez les Romains; c'est, à coup sûr, sous l'action des influences romaines ou plus généralement sous l'action des influences civilisatrices nouvelles, que les premiers législ-

1. Voyez *Jostice et Plet*, p. 90, et *passim*.

2. Cf. *Ét.*, liv. II, ch. 11, 12, et ce que j'ai dit dans le liv. Ier de cette Introduction, ci-dessus, pp. 68, 69, 80.

3. *Jostice et Plet*, p. 331.

lateurs barbares essayèrent de changer, sur ce point, les usages germaniques[1]. Ils n'y réussirent pas d'une manière définitive. Cette puissance du contrat et surtout du contrat

1. Comparez l'édit d'Antonin le Pieux que cite Callistrate au *Dig.*, XLII, I, 31, et les prescriptions de la loi salique. (Sohm, *Procéd. de la loi salique*, trad. Thévenin, pp. 18, 19, 20.) — Il ne s'agit pas, bien entendu, d'une influence immédiate, directe de l'édit d'Antonin. J'entends seulement d'une manière très générale comparer les deux droits.

Je ne puis adopter l'opinion de v. Meibom et de Sohm qui considèrent comme originelles et primitives chez les Germains les formalités apportées à la saisie du gage (Sohm, *ibid.*, p. 32; v. Meibom, *Des deutsche Pfandrecht*, 1867, pp. 190, 191 et s.). Les larges aspects du droit comparé général ramènent au point de vue de Wilda et de Bethmann Hollweg (*Der germ.-rom. Civilprozess im Mittelalter*, t. I, p. 473). Sir Henry Sumner Maine a expliqué avant moi les formalités judiciaires des lois barbares : il les considère comme des innovations (*Lectures on the early history of institutions*, London, 1875, p. 269). Plusieurs expressions des lois barbares que Sir Henry Sumner Maine n'a pas relevées prouvent, en effet, que ces formalités sont nouvelles : *Sal.* 74, *per ignorantiam; Lex Bajuv.*, XIII, 3 (Pertz, *Leg.*, t. III, p. 315) : ...talis enim praesumptio non debet fieri, *quia hoc scandalum generat; Lex Alam.*, LXXXVI (87), 1 : si quis pignus tulerit *contra legem.* (Walter, t. I, p. 227.)

Enfin les nombreux textes français que v. Meibom n'a pas connus et qui établissent l'existence du droit de gage extrajudiciaire au profit du simple créancier, du créancier privé seraient bien surprenants, seraient inexplicables, si on n'y voyait avec moi un retour vers le germanisme primitif obscurci dans les lois barbares.

La saisie du gage extrajudiciaire est un fait primitif qu'on retrouve chez tous les peuples jeunes; voyez pour les Celtes, *Ancient laws of Ireland, Senchus Mor,* t. I. Dublin, 1865, pp. XLVI-XLVIII; pour les Indiens, Jolly, *Ueber das indische Schuldrecht,* dans *Sitzungs-berichte der phil.-philolog. und hist. Classe der Akademie der Wissensch. zu München,* 1877, livr. III, p. 316.

La *pignoris capio* des Romains n'est qu'un débris de cet état de choses primitif.

Je renvoie, du reste, au beau travail de Sir Henry Sumner

solennel, puissance admise par les peuples primitifs et, en particulier, semble-t-il, par les Romains eux-mêmes, reparut aussitôt que les populations germaniques établies en Gaule furent abandonnées à ce développement libre et spontané, ou, comme je l'ai déjà dit, en empruntant une heureuse expression à un éminent écrivain, à cette anarchie spontanée d'où est née la féodalité, d'où sont sorties les coutumes du XIIe et du XIIIe siècle.

Rappelons ici que, dans un contrat, les Germains ne considéraient pas le plège ou fidéjusseur comme engagé subsidiairement, mais bien comme engagé lui-même principalement[1] : ils le mettaient sur la même ligne que le débiteur : d'où il suit que les droits du créancier étaient exactement les mêmes contre le débiteur et contre le plège. Il était certainement armé contre l'un et contre l'autre du droit de saisie extrajudiciaire ; mais, chose curieuse, lorsque cet usage primitif se raviva au moyen âge, il paraît avoir été assez vite, dans quelques localités, déclaré applicable au seul plège et non pas au débiteur principal[2] : ainsi non seulement

Maine sur cette matière et au compte-rendu que j'en ai donné dans la *Revue critique*, année 1880, n° 32.

Si M. Behrend eût tenu compte de ces vues générales, il ne se fût probablement pas donné tant de peine pour expliquer les mots *per ignorantiam* de la loi salique : il s'agit, à mes yeux, de l'ignorance de la défense nouvelle de saisir le gage. (Behrend, *Zum process der Lex Salica*, dans *Festgaben für Aug. Heffter zum III. Aug.*, 1873, pp. 69-71.)

1. Cf. Paulsen, *Beitrag zur Lehre von der Bürgschaft aus dem Nordischen Rechte,* dans *Zeitschrift für deutsches Recht,* t. IV, pp. 125-127, 134, 135; Sohm, *La procéd. de la Lex Salica,* trad. Thévenin, pp. 13, 14. Même droit primitif chez les Romains. (Girtanner, *Die Bürgschaft,* I, *Hist.-Abtheilung,* pp. 119-125.) Justinien, par la nov. 4, créa un droit nouveau bien plutôt qu'il ne rétablit un droit ancien.

2. Peut-être les Burgondes avaient-ils déjà introduit cette singulière restriction (Bethmann-Hollweg, *Der germ.-rom. Civilprozess im Mittelalter,* t. I, 1868, pp. 168, 473). Toutefois cette manière de

le plège ou fidéjusseur n'avait pas le privilège de discussion, mais sa position était moins favorable que celle du débiteur et, à son égard seulement, le créancier se pouvait faire, sans aucune forme de procès, justice à lui-même. C'était le cas à Orléans, d'après le *Livre de Jostice et Plet :* notre Coutume de Touraine-Anjou ne parle elle-même que de la saisie du gage sur le plège et non point sur le débiteur. Est-ce un pur hasard de rédaction, ou bien le droit angevin présentait-il ici la même particularité que le droit orléanais? Je ne saurais trancher cette question. Mais je puis faire remarquer en passant que, conformément au droit primitif, le bénéfice de discussion n'existe pas dans la Coutume d'Anjou : le rédacteur des *Etablissements* l'introduit subrepticement par une addition au texte[1].

Je ne connais rien de plus piquant que l'étude attentive de la décadence progressive du droit de saisie extra-judiciaire : on le limite à certaines créances privilégiées, on le soumet à certaines formalités qui en altèrent la nature toute barbare : mais, malgré tout, un œil exercé le suit pas à pas à travers ces métamorphoses. Malheureusement cette étude d'archéologie juridique demanderait de trop longs développements pour être abordée ici.

4. *Cri.*

Le *cri* ou, comme on disait en Normandie, la *clameur de haro* nous conduira à des rapprochements plus simples, plus rapides avec le droit moderne. Parmi les institutions ou les

voir me laisse des doutes sérieux : cf., en sens inverse, l'art. 7 de l'édit d'Ambérieux de l'an 501 (édit. Bluhme, 1861, pp. 6, 7, 24).

Cf. *Jostice et Plet,* liv. XIX, ch. XXVI, § 10, ch. XLVI, XLVII, pp. 303, 319, 320, liv. IX, ch. IX, pp. 175, 176. Toutefois, dans le cas de prêt à usage, l'emprunteur peut reprendre extrajudiciairement, une fois le délai du prêt passé, l'objet qu'il a prêté : « Et se « ge ai à aucun presté la moie chose, et le termes passe, je puis « prandre la moie chose. » (*Ibid.,* pp. 175, 176.)

1. *Ét.,* liv. I, ch. 122.

idées des peuples primitifs, il en est qui sont, à vrai dire, des nécessités de tous les temps ou des notions de sens commun : ces notions, nous ne devrions pas facilement les rejeter ou les délaisser : c'est l'histoire du *cri* ou de la *clameur de haro* qui m'inspire cette observation.

On a beaucoup disserté sur la clameur de haro, sans se douter assurément qu'elle est toujours inscrite dans nos codes : lorsqu'un voleur ou un assassin est poursuivi aux cris de « au voleur, à l'assassin », il y a *cri*, il y a *clameur :* et, dès lors, chacun est tenu de prêter main-forte et d'arrêter le coupable. Voilà, en deux mots, toute la théorie du *cri*. Je la trouve dans les textes mérovingiens, dans les Capitulaires[1], dans les Coutumes de Touraine-Anjou[2], dans l'Usage d'Orléanais[3], dans les Coutumes de Normandie et de Bretagne[4], dans les ordonnances royales[5], et enfin dans nos Codes[6]; car ceux-ci, tout aussi bien que les lois anglaises[7], ont gardé avec beaucoup de raison la théorie traditionnelle et de sens commun du *cri* ou de la *clameur publique*. Par malheur, nos lois ne punissent plus que d'une peine absolument insignifiante[8] le citoyen inactif

1. Pour les textes mérovingiens, carolingiens et normands, voy. une excellente dissertation de M. Guillouard dans les *Mém. des antiquaires de Normandie,* 3e série, t. VIII, pp. 517-521. Joignez *Coutume, style et usage au temps des échiquiers de Normandie,* Caen, 1847, p. 36. Le *cri* des sources françaises correspond au *Gerucht* des sources allemandes.

2. *Ét.,* liv. I, ch. 95.

3. *Ét.,* liv. II, ch. 17, 18.

4. Art. 144, dans Bourdot de Richebourg, t. IV, p. 233.

5. Acte de 1273 dans *Ord.*, t. XI, p. 350. Cf. Beaumanoir, ch. LII, § 16, édit. Beugnot, t. II, p. 293.

6. *Code d'instruction criminelle,* art. 106 ; *Code pénal,* art. 475.

7. Blackstone, liv. IV, ch. XXI. — Cité par Guillouard dans *Mém. des antiq. de Normandie, loco cit.*, pp. 521, 522.

8. Amende de six à dix fr. (*Code pénal,* art. 475.) — M. Guillouard n'est pas tout à fait exact, lorsqu'il regrette « que nous n'ayons pas conservé en France la poursuite par clameur publique. »

qui, malgré la clameur levée, ne court pas sus au voleur ou à l'assassin, et quelques jurisconsultes renchérissant à leur tour sur l'insuffisance de la loi l'interprètent trop littéralement : ils en méconnaissent l'esprit en prétendant qu'un citoyen n'est tenu de courir sus à l'assassin que s'il en est requis par une autorité publique et compétente[1].

Cette erreur juridique dérive d'une erreur philosophique : on veut séparer fondamentalement, radicalement, les droits de l'État de ceux de l'individu : mais tous ces droits sont connexes : l'Etat, s'il donne mandat à un particulier, reçoit lui-même délégation et mission des particuliers. En deux mots, sans le droit des particuliers, le droit n'existerait pas. Si les guerres privées sont supprimées, c'est que l'État est dûment chargé de remplir, au besoin, le rôle que jouaient les particuliers : on lui a confié avec toute raison et tout bénéfice le monopole des guerres privées.

1. L'art. 475 du Code pénal contient cet alinéa :

« Seront punis d'amende, depuis six francs jusqu'à dix francs « inclusivement : .....

« 12° Ceux qui, le pouvant, auront refusé ou négligé de faire les « travaux, le service, ou de prêter le secours dont ils *auront été* « *requis* dans les circonstances d'accident, tumulte, naufrage, « inondation, incendie, ou autres calamités, ainsi que dans les « cas de brigandage, pillage, flagrant délit, *clameur publique* ou « d'exécution judiciaire. »

M. Ortolan fait porter les mots « *ils auront été requis* » sur l'ensemble de l'article : ce qui, à coup sûr, se soutient grammaticalement et peut être défendu par des raisons dont je ne me dissimule pas la gravité, mais présentera toujours l'inconvénient de ne laisser aucune valeur à l'expression *clameur publique*. (Ortolan, *Éléments de droit pénal*, t. I, 1863, p. 250, § 607.) Le rédacteur de l'art. 475 n'a pas pris la peine de préciser sa pensée et n'a saisi que vaguement l'idée qu'il voulait exprimer. M. Faustin Hélie a bien senti la force des mots *clameur publique* (*Traité de l'instruction crim.*, t. III, 1866, p. 202), et, s'attachant à l'art. 106 du *Code d'instruction criminelle* plutôt qu'à l'art. 475 du *Code pénal*, il a émis une opinion à la fois plus historique et plus juste au point de vue pratique que celle de M. Ortolan.

C'est encore l'État qui, de nos jours, reçoit du créancier la mission de saisir les biens du débiteur. Sur ce point, on lui a sagement attribué un monopole.

Quant à la poursuite des criminels, je ne vois pas comment, à moins de planter un gendarme sur chaque mètre carré du territoire français, l'individu pourra jamais se dessaisir utilement du droit et du devoir de courir sus à l'assassin et confier exclusivement cette mission à l'État. La fonction nécessaire de l'individu, la fonction du citoyen dépourvu de tout rôle officiel subsiste donc ici et subsistera toujours en dépit des progrès de la culture et de la civilisation : elle subsiste comme un point de repère nécessaire, comme un témoin vivant des droits primitifs : et elle nous sert à vérifier cette profonde parole d'un historien-philosophe : « Tout droit a son origine dans la défense privée[1], » ou plus exactement encore : le droit de l'individu et celui de la communauté coexistent originairement. Il y a entre ces deux droits un courant perpétuel de délégations réciproques.

Si le *cri* ou la clameur de *haro* subsiste encore dans nos codes, cet usage s'est transformé assez vite en Normandie et y a pris un caractère procédurier extrêmement curieux : c'est, à coup sûr, un des plus beaux exploits des procureurs normands d'avoir su mettre la main sur cet usage éminemment populaire et primitif, d'avoir un jour couché sur rôle le *haro*, de lui avoir fait rendre taxe, et d'en avoir tiré toute une procédure[2].

SECTION DEUXIÈME. — PROCÉDURE PROPREMENT DITE.

1. *Ajournements.* — *Délais.*

J'aborde la procédure au sens étroit du mot :

1. Ihering, *L'esprit du droit romain,* trad. franç., t. I, p. 119.
2. *Cout. de Normandie,* dernière rédaction, art. 54-59.

Les délais sont souvent comptés par *nuits :* cette expression, que je trouve à la fois dans la Coutume de Touraine-Anjou[1] et dans l'Usage d'Orléanais[2], subsiste dans plusieurs coutumes du XVIe siècle[3], et, par suite, elle a gardé un caractère officiel jusqu'en 1789 : ce mode de supputation par nuits était tout à la fois germanique[4] et gaulois[5].

Les délais d'ajournement mentionnés dans la Coutume de Touraine-Anjou dérivent sensiblement des délais carolingiens : il suffit, pour s'en convaincre, de rapprocher un capitulaire de l'an 803[6] du ch. 28 au liv. Ier des *Etablissements :* nous trouvons, dans le capitulaire de 803, les délais suivants : 7 jours, 14 jours, 21 jours, 42 jours ; dans le ch. 28, les suivants : 7 jours, 15 jours, 40 jours. Louis le Débonnaire, dans un capitulaire postérieur, avait essayé de supprimer la 3e et la 4e sommation. La Coutume de Touraine-Anjou nous prouve que ce capitulaire de 819[7] n'eut pas grand succès.

Dans *Jostice et Plet*, le système des ajournements présente aussi quelques rapports[8] avec les délais carolingiens, mais ces rapports sont plus lointains. L'Usage d'Orléanais n'entre dans aucun détail.

Il faut très probablement apercevoir dans l'un des modes angevins d'ajournement un lointain souvenir des formalités qui accompagnaient l'ancienne *mannitio* germanique : la *mannitio* était l'ajournement donné par la partie et non par

1. *Cout. de Touraine-Anjou*, § 19, ch. 28; *Ét.*, liv. I, ch. 28.
2. *Usage d'Orléanais*, § 28; *Ét.*, liv. II, ch. 30.
3. Voyez Laurière, *Glossaire du droit français*, t. II, p. 153.
4. Tacite, *De moribus Germ.*, XI.
5. César, *De bello gallico*, VI, 18. — Sur la persistance de cet usage en Allemagne, voyez l'édition de César par Achaintre et Lemaire, t. I, 1819, p. 258, note 4.
6. Pertz, *Leg.*, t. I, p. 443. — Cf. Bethmann-Hollweg, *Der Civilprozess*, t. V, pp. 113, 179.
7. Bethmann-Hollweg, *Ibid.*
8. *Jostice et Plet*, p. 113.

l'intermédiaire du juge : dans nos textes, c'est toujours le juge qui fait ajourner : la *mannitio* proprement dite n'existe donc plus : mais, dans certains cas graves, il doit y avoir, suivant la Coutume d'Anjou, *ajournement o jugement* : et, dès lors, trois hommes « fievez », ailleurs trois sergents[1], évidemment sergents « fievez » qui sont en quelque façon les pairs du gentilhomme qu'il s'agit de faire comparaître, assigneront celui-ci. Cette nécessité d'ajourner par pairs se retrouve dans beaucoup d'autres textes. Elle a inspiré en dernière analyse cette fiction plaisante :

« Sergent à roy est pair à comte[2]. »

Dans ce besoin qu'éprouvaient les gentilshommes d'être ajournés par leurs pairs, je crois apercevoir quelque débris, quelque souvenir de l'ancienne *mannitio* qui était, elle aussi, un ajournement par les pairs, mais sans intervention du juge, et qui devait être prouvée par *trois* témoins[3]. Suivant Pierre de Fontaines, « *dui* home soufisent à semondre, et « aussi à fere recort[4]. » Notre chiffre de *trois* sergents sent bien mieux le droit primitif.

L'expression *ajournement o jugement*, très énigmatique quand on l'examine isolément, doit être commentée à l'aide des *Assises de Jérusalem*. Jean d'Ibelin nous apprend[5] que certaines citations étaient données par trois hommes « comme court. » En Anjou, les trois hommes qui sont chargés de la

1. *Ét.*, liv. I, ch. 70, *in fine,* 71 (rapprochez *Coutume glosée* dans Beautemps-Beaupré, 1re partie, t. I, p. 288), ch. 73. — Dans l'*Usage d'Orlenois* un mot vague et insuffisant. (*Ét.*, liv. II, ch. 33.)
2. Loisel, *Instit. Coutum.*, l. Ier, tit. Ier, art. 31 (édit. Challine), art. 32 (édit. Laboulaye et Dupin).
3. *Lex Salica,* tit. LVI, édit. Behrend, pp. 73, 74. — Cf. Bethmann-Hollweg, *Der germanisch-romanische Civilprozess im Mittelalter,* t. I, p. 498.
4. Édit. Marnier, pp. 260, 261.
5. Jean d'Ibelin, ch. 216, 220 dans Beugnot, *Assises,* t. I, pp. 344, 349, 350.

citation *o jugement* représentent, à mes yeux, la cour elle-même : c'est l'idée que rendent les mots *o jugement*.

2. *Défaut.*

Que comportent au juste ces ajournements ? S'agit-il, comme à l'époque mérovingienne et comme le disent précisément les formules angevines, de l'obligation de comparaître tel jour, entre le lever et le coucher du soleil (« solem collo-« care[1] — nunc usque ad vesperum[2] »)? L'Usage d'Orléanais nous parle de l'« *hore par coi l'en pert et gueaigne* »[3], et ne détermine pas cette heure : mais une expression de *Jostice et Plet* nous permet de supposer qu'il s'agit comme autrefois de la journée tout entière : car il est dit du défaillant qu'il *lest le jour passer*[4]. La Coutume de Touraine-Anjou emploie la même expression[5]. Nous nous trouvons donc dans les deux provinces en présence de la tradition germanique. L'usage germanique d'attendre jusqu'au coucher du soleil subsistait encore dans certaines localités au XVe siècle[6] : dès la fin du XIIIe siècle, Beaumanoir (beaucoup moins germanique que nos praticiens) déclarait le défaut encouru dès l'heure de midi[7] : au commencement du XIVe siècle, la

1. Sur l'expression *solem collocare* voyez Sohm, *Procéd. de la loi Salique,* trad. Thévenin, p. 18. — Rapprochez les usages de l'ancienne Rome : « Solis occasus suprema tempestas esto. » (*Douze tables,* I, 9, d'après Aul.-Gell., XVII, 2.)

2. *Form. d'Anjou,* XII, dans Giraud, *Essai sur l'hist. du droit fr.,* t. II, p. 439.

3. *Usage d'Orlenois* § 9; *Ét.,* liv. II, ch. 11 (ci-après t. II, p. 354).

4. *Jostice et Plet,* pp. 304, 305.

5. *Cout. de Touraine-Anjou,* § 61; *Ét.,* liv. I, ch. 72 *in fine.*

6. Cout. d'Estaires, art. 140, dans les *Mém. de la Soc. des sciences, de l'agriculture et des arts de Lille,* année 1855, 2e série, t. II, p. 134. — Cf. dans le même sens, *Somme rural,* liv. I, tit. VI, éd. Charondas le Caron, pp. 36, 37.

7. Beaumanoir, ch. III, 15, édit. Beugnot, t. I, p. 67.

Coutume de Bretagne[1] avait aussi adopté midi comme limite extrême[2].

3. *Garant mis en cause par le défendeur.*

En droit romain, le défendeur à une action en revendication ne peut en appeler à son auteur pour que celui-ci prenne sa place et devienne partie au procès : en droit germanique au contraire, du moment que l'auteur mis en cause a reconnu le bien fondé de cette mise en cause, il occupe la place du défendeur primitif qui ne prend plus part à l'action. Cette différence fondamentale entre les deux procédures est déjà signalée dans les textes lombards[3]. Nous retrouvons dans la Coutume d'Anjou l'usage germanique nettement accusé :

« Li autres doit estre quites dou plait[4]. »

1. *Très anc. cout. de Bretagne,* 4e part., art. 100, 108 ; 7e part., art. 246.

2. Rien dans nos textes ne rappelle l'attente de trois jours, le *triduum* de certains textes germaniques. (Acte de 812 dans Mabillon, *De re diplom.,* édit. de Naples, t. I, 1789, p. 532.)

3. *Edict. Rot.,* 234, *form.* (Walter, *Corpus*, t. I, p. 726.) Cf. *Lex Rib.,* LXXII, 1 (Walter, *Ibid.*, p. 188). Cf. Berthmann-Hollweg, *Der germ.-rom.-Civilprozess im Mittelalter,* t. II, 1871, p. 130.

C'est avec raison que la loi lombarde oppose ici l'usage lombard et l'usage romain. Cependant on peut signaler en droit romain un cas où la procédure présente de l'analogie avec le système germain : d'après une constitution de Constantin, lorsque le simple détenteur d'une chose est actionné en revendication, il doit immédiatement faire connaître le propriétaire (*dominum nominare*). Ce dernier est alors prévenu de se présenter dans un certain délai pour prendre le rôle de défendeur, et s'il ne se présente pas, le juge envoie le demandeur en possession, si sa prétention ne lui paraît pas dénuée de fondement. (*Code de Just.,* III, XIX, 2.) — Je dois à M. Glasson l'indication de ce texte. — Dans toute autre hypothèse, le défendeur ne peut se soustraire à l'action ; c'est la conclusion à laquelle on arrive *a contrario* en prenant précisément pour base de raisonnement cette constitution de Constantin.

4. *Ét.,* liv. I, ch. 95.

Tout indique qu'il en est de même dans le droit orléanais[1]. Ce trait germanique a été conservé aussi par Beaumanoir[2] et par les *Constitutions du Châtelet* de Paris[3].

4. *Poursuite des criminels.*

Dans les poursuites criminelles, par qui l'action peut-elle être intentée? Par qui menée à fin? J'aperçois ici dans la Coutume d'Anjou, dans *Jostice et Plet*[4] et dans l'*Usage d'Orlenois* deux courants différents : l'un est le courant germanique et primitif; l'autre est de date plus récente.

Lisez le ch. 29 au liv. Ier des *Etablissements :* joignez-y certain passage du ch. 17 au liv. II, et vous pourrez, semble-t-il, formuler les conclusions suivantes :

En Anjou, un procès criminel ne peut s'engager régulièrement que si l'action est intentée par celui-là même contre qui le crime a été commis ou par un parent de la victime. Les textes orléanais disent, de leur côté, « que les enfanz, neveuz ou paranz prucheins », ont seuls « poer de venger leur ami[5]. » Cet état de choses est commun à tous les peuples primitifs : l'autorité n'a point chez eux mission de punir les criminels ou, du moins, cette mission n'y est que très imparfaitement organisée. Le droit romain a gardé lui-même jusqu'à la fin des traces profondes de cette conception antique, bien que la poursuite d'office y ait joué, en dernier lieu, un rôle assez important[6]. Mais un trait fort remarquable du

1. *Ét.,* liv. II, ch. 18.

2. Beaum., ch. XXXIV, 45, édit. Beugnot, t. II, p. 26. Cf. *Ibid.,* § 66, p. 38.

3. *Const. du Châtelet,* art. 14 (éd. Laurière, p. 213).

4. *Jostice et Plet*, p. 304.

5. *Jostice et Plet*, p. 318.

6. Voyez, sur cette matière, l'excellent travail de Biener, *Beitræge zu der Geschichte des Inq.-Processes,* Leipzig, p. 10 et suiv. — Cf. Matthæus, *De judiciis disput.* XVII, p. 314.

système accusatoire romain manque à nos textes, et c'est, entre autres motifs, ce qui m'autorise à reconnaître à cette procédure accusatoire une origine plutôt germanique que romaine : les empereurs avaient décrété que le parent qui ne se porterait pas accusateur serait privé de ses droits successoraux[1]. Je n'aperçois dans les Coutumes angevines et orléanaises aucune réminiscence de cette prescription romaine.

Telles sont, dans nos textes, les traces, tel est le souvenir traditionnel de l'antique procédure accusatoire. Mais voici d'autres décisions dont je dois tenir compte, et qui ne sont plus animées du même esprit :

La justice peut bannir même sans accusation formée l'individu soupçonné d'un crime : seulement elle n'a pas, en ce cas, le droit de le condamner à mort : pour qu'elle ait ce droit, il faut qu'il se soit soumis à l'enquête : c'est là ce que nous apprend expressément l'*Usage d'Orlenois*[2] : la Coutume d'Anjou conduit indirectement à des conclusions analogues[3]. Mais ce n'est pas tout : le *livre de Jostice et Plet*, moins concis que l'Usage d'Orléanais, nous donne une longue liste de crimes pour lesquels l'enquête est de droit[4] : et voilà du coup le domaine de la poursuite d'office singulièrement étendu, au moins en Orléanais. Sans se servir des mêmes expressions et, à coup sûr, sans étendre au même degré la poursuite et l'enquête d'office, la Coutume d'Anjou nous

1. *Code de Justinien*, VI, xxxv. — Cf. Paul, *Sent.*, III, v, 2. « Honestati enim heredis convenit, qualemcumque mortem tes- « tatoris inultam non prætermittere. » — Le § 3 de l'art. 727 de notre *Code civil* dérive de cette idée romaine.

2. *Usage d'Orlenois*, § 15; *Ét.*, II, 17 (ci-après t. II, p. 386). — Rapprochez *Jostice et Plet*, p. 319 : « Nus n'est dampnez par en- « queste, se il ne s'i met. » Un peu plus tard, Beaumanoir, faisant un pas de plus, passera outre et admettra, en ce cas, la peine capitale. (Beaumanoir, ch. XL, §§ 14, 15, édit. Beugnot, t. II, pp. 136, 137.)

3. Rapprochez *Ét.*, liv. I, ch. 28, et *Ét.*, liv. I, ch. 38.

4. *Jostice et Plet*, pp. 317, 318, 319.

apprend, de son côté, que certains crimes sont poursuivis d'office dans cette province : ainsi la justice laïque y défère d'office au tribunal ecclésiastique les suspects d'hérésie et de sodomie[1]. Lorsque l'Église a prononcé la condamnation, la justice laïque envoie le coupable au feu. Nous savons enfin que l'Usage d'Orléanais autorise toujours la condamnation à mort du criminel pris en flagrant délit ou qui avoue son crime[2] : peut-être en est-il de même en Anjou. Si enfin nous voulons bien nous souvenir que l'arbitraire et la force devaient à chaque instant limiter en fait l'application déjà restreinte en droit du principe de l'action privée, nous reconnaîtrons que cette vieille idée barbare encore présente dans nos Coutumes d'Anjou et d'Orléanais joue, en Orléanais, un bien faible rôle et est, même en Anjou, sensiblement atténuée.

L'institution de l'action publique, pour progressive qu'elle soit, n'est cependant pas une invention récente : la poursuite d'office apparaît d'assez bonne heure chez les Burgondes, chez les Wisigoths, chez les Francs[3] : elle est due aux influences civilisatrices, aux influences romaines : elle est due, avant tout, à ce besoin de préservation qui pousse fatalement une société à se défendre elle-même contre les criminels, si aucun particulier ne les actionne. Je retrouve

1. *Ét.*, liv. I, ch. 90. Cf. la *Nov. de Justinien*, 77; rapprochez aussi, pour l'histoire des procès d'hérésie et l'histoire de l'inquisition, le concile de Tours de 1239, c. 1 (Hefele, *Hist. des conc.*, t. VIII, trad. fr., pp. 328, 329).

2. *Ét.*, liv. II, ch. 17.

3. Voyez, pour les Burgondes, l'ensemble de la loi des Burgondes, et notamment le tit. II dans Pertz, *Leg.*, t. III, p. 533; pour les Wisigoths, Dahn, *Westgothische Studien*, *Entstehungsgeschichte der Lex Wisigothorum*, 1874, p. 266. Voyez aussi Bethmann-Hollweg, *Der germ.-rom. Civilprozess im Mittelalter*, t. I, 1868, p. 468, t. II, 1871, pp. 96, 97 ; Roz., form. 491 (Sirmond, 30, 31) ; Faustin Hélie, *Traité de l'instr. crim.*, t. I, 1866, p. 141.

la procédure d'office ou avouée ou déguisée dans divers textes intermédiaires entre la législation des Capitulaires et les Coutumes d'Anjou et d'Orléanais[1].

5. *L'accusateur en prison préventive avec l'accusé.*

En vue d'arrêter le torrent des accusations calomnieuses, les empereurs chrétiens décidèrent que tout accusateur serait mis, comme l'accusé, en prison préventive : le code de Théodose nous a conservé quelques constitutions impériales qui ont trait à cette matière[2]. L'une d'elles a été copiée par Pseudo-Isidore d'après la Lex Romana Wisigothorum, et de Pseudo-Isidore elle a passé dans le Décret de Gratien[3].

1. Dans l'*Histor. Gaufredi comitis Andegavorum*, je vois les officiers d'un prévôt jouer, dans un but odieux, le rôle d'accusateurs publics : « Ille, *accusantibus satellitibus,* trahitur in causam ; falsa « ei crimina impinguntur, etc. » (Marchegay et Mabille, *Chron. des églises d'Anjou*, p. 244.) Consultez aussi une décision de Philippe-Auguste de l'an 1200 rendue dans l'intérêt des écoliers de l'Université de Paris, art. 1 et 3 dans *Ord.*, t. I, pp. 23, 24, et les notes; un acte de 1211 dans *Invent. chronol. des chartes de la ville d'Arras*, pp. 8, 9; un arbitrage de 1232 entre le chapitre de Tours et un maire relevant de ce chapitre : je lis, dans cet acte, que le maire « homines capituli de Vodano non aterminabit *sine forefacto,* vel « clamore, *vel mandato dominorum suorum.* » (Bibl. mun. de Tours, *liber compos.*, *carta* 139, fol. XXXVIII v°, p. 76, d'après une copie de Salmon), etc., etc. Voyez, pour l'Allemagne, Walter, *Deutsche Rechtsgeschichte,* 1853, p. 794, notes.

En sens opposé, voici un texte amiénois fort curieux, de 1085, contre la poursuite d'office des voleurs : « Ex edicto decrevimus, « modis omnibus prohibentes, in urbe et extra urbem in toto co- « mitatu Ambianensi, quod vicecomes de furto neminem respon- « dere compellat, nullusque de furto a vicecomite accusatus « respondeat, *nisi clamor alicujus ad aures vicecomitis pervene- « rit.* » (Charte des comtes Guy et Yves dans Bouthors, *Cout. locales du bailliage d'Amiens,* t. I, p. 257, note 2.)

2. *Code de Théodose,* IX, I, 19; IX, II, 3 (*in fine*).

3. Voyez *Lex Rom. Wisig.*, édit. Hænel, p. 173; *Pseudo-Isidore,*

Il est difficile d'imaginer un usage plus contraire aux mœurs barbares : cet usage est cependant inscrit dans la Coutume de Touraine-Anjou si germanique sur d'autres points[1] : il s'est conservé longtemps dans cette région, car de nombreux documents[2] nous prouvent qu'au xve siècle le plaignant, en matière criminelle, devait fournir un plège, sous peine, bien évidemment, de subir lui-même la prison. Ce trait romain se retrouve de temps à autre dans les textes, notamment pour l'Auvergne, dans Masuer[3] (xve siècle) ; pour le Nivernais, dans la Coutume de cette province (xvie siècle[4]) ; pour l'Allemagne, dans l'ordonnance Caroline (xvie siècle[5]), etc. Les colons européens ont exporté cette procédure en Amérique ; en 1833, elle scandalisait à juste titre et surprenait beaucoup MM. de Beaumont et de Tocqueville[6].

Je ne décris pas *ex professo* la procédure du moyen âge : je continue à passer simplement en revue les passages de nos textes qui touchent à cette partie du droit.

édit. Hinschius, p. 211. (Cf. Benoît le Lévite ; III, 436, et *Capit. Angilr.*, c. 6) ; *Décret de Gratien,* 2e part., causa II, quæstio VIII, canon 3.

1. *Ét.,* liv. I, ch. 108. Rapprochez un exemple de cet usage dans *Olim,* t. I, p. 420.

2. Archiv. Nat., Assise du Mans, dans Reg. R^{5x} 19374, vers le commencement du vol. et *passim.* Ce reg. n'était pas folioté quand je l'ai étudié.

3. Masuer, *Practica forensis,* tit. XXXVII, art. 7. — Citation de M. Bayle-Mouillard, *Études sur l'histoire du droit en Auvergne,* p. 51.

4. Ch. Ier, art. 21, édit. Dupin, p. 132.

5. Ch. XIV, dans Abegg, *Gobleri interpr. const. crim. Carolin. et Remi Nemes. Carul.* Heidelbergæ, 1837, p. 33.

6. G. de Beaumont et A. de Tocqueville, *Du système pénit. aux États-Unis,* Paris, 1833, p. 315.

6. *Cojurateurs et témoins.*

Le moyen âge nous offre la juxtaposition des cojurateurs germains et des témoins romains :

Cojurateurs. — L'emploi des cojurateurs est un des faits les plus remarquables de la procédure germanique : l'accusé se défend en affirmant lui-même son innocence sous la foi du serment. Après quoi ce serment est, pour ainsi dire, garanti, plégé, comme on dira au moyen âge, par des parents, des amis qu'on appelle les cojurateurs[1]. Un savant jurisconsulte enseigne que les cojurateurs disparurent au xe siècle[2], et l'éminent historien des *Institutions politiques de l'ancienne France* écrit, de son côté, que « les envahisseurs n'ont pas fait entrer pour longtemps dans la législation la procédure par cojurateurs[3]. » Je ne puis me rallier à cette opinion : car nous retrouvons les cojurateurs dans un document angevin du commencement du xive s.[4] : ils apparaissent encore dans des textes du xve[5] et du commencement du xvie siècle[6].

Le texte angevin auquel je viens de faire allusion est la

1. *Lex Alam.*, fragm. secund., § 42 dans Pertz, *Leg.*, t. III, p. 37, etc., etc.

2. Faustin Hélie, *Traité de l'instr. crim.*, t. I, 1866, p. 208.

3. Fustel de Coulanges, *Hist. des inst. pol. de l'anc. Fr.*, 1re part., 2e édit., pp. 475, 476.

4. *Comp.* 32, 101 *in fine*, 112 *in fine :* rapprochez Mabille, *Cartul. de Marmoutier pour le Dunois*, p. 86, acte n° 95 ; d'Espinay, *Cartul. angevins*, p. 292, note 3. L'option entre le duel et le serment plégé de *Compil.*, 32, 101 et 112, se trouve déjà dans un capit. de l'an 811 : « ..... In judicio, aut in campo, aut ad crucem « licentiam habeat. Si vero hoc noluerit, cum suis juratoribus ipse « liber homo se idionare faciat. » (Pertz, *Leg.*, t. I, p. 170.)

5. Coutume de Reims de 1481 dans Varin, *Arch. lég. de la ville de Reims*, IIe part., *Statuts*, t. I, 1844, p. XIII.

6. Varin, *Arch. lég. de la ville de Reims*, 1re part., *Cout.*, p. 730, note 3.

Compilatio qu'il est si utile de comparer avec la Coutume d'Anjou. L'art. de la *Compilatio* où j'aperçois les cojurateurs est loin d'être clair au premier abord : mais si on le rapproche de diverses chartes, on reconnaît très vite que le serment *plégé* dont parle la *Compilatio* n'est autre chose qu'un serment avec cojurateurs.

Je ne rencontre, au XIIIe siècle, dans les textes orléanais, aucune trace bien nette des cojurateurs. Cette procédure germanique devait être ou décriée ou abandonnée dans la région orléanaise, car, dès le XIIe siècle, elle est prohibée sur le territoire soumis à la charte de Lorris[1].

Témoins. — Les Barbares ont très vite emprunté aux Romains quelques-unes des règles qui régissaient la matière des témoignages. Nous savons par Quintilien qui en cet endroit de ses œuvres suit probablement Domitius Afer, auteur d'un traité *De testibus*[2], qu'on exigeait autant que possible des témoins une connaissance personnelle et directe du fait dont ils déposaient : on rejetait le témoignage de ouïdire, *de auditu*, *de auditione*. Cette règle (qui d'ailleurs souffre certaines exceptions) se retrouve au moyen âge parmi les Romanistes[3]. Elle avait pénétré de bonne heure dans la pratique des Barbares : une formule de Sirmond nous parle de témoins *visores et cognitores*[4]; la loi des Bavarois[5] veut des témoins *qui audiant et videant :* un acte de 834[6]

1. « Et si aliquis hominum de Dimonte accusatus de aliquo « fuerit et teste comprobare non poterit, contra probationem im- « petentis per solam manum suam se deculpabit. » (Charte de Lorris dans Galland, *Du franc-aleu*, p. 378.)

2. Quintilien, *Inst. orat.*, liv. V, ch. VII.

3. Voyez les gloses citées par Desquiron, *Traité de la preuve par témoins en matière crim.*, pp. 95, 96, 97, 98.

4. Sirmond, *form.*, 30, 31; Roz., 491 (t. II, pp. 593, 594).

5. *Lex Bajuv.*, XII, 2, § 1, dans Walter, *Corpus*, t. I, p. 276.

6. *Musée des Archives départementales*; enquête faite en 834, relative au domaine de Fontès, dans le territoire de Narbonne.

met dans la bouche de témoins ces mots *scimus et vidimus*. On suit dès lors cette idée, de siècle en siècle, dans les chartes. Nous la retrouvons enfin dans notre Usage d'Orléanais[1], mais précisément à l'occasion d'une exception à la règle. Il est dit que dans les procédures sur le fait de meurtre, il « ne convient pas que on mete *le veoir et le savoir*. » Cette expression rapide et concise est une allusion aux conditions ordinairement requises des témoins, d'après la tradition romaine. Cette tradition se retrouve aussi bien en Touraine qu'en Orléanais (et dans beaucoup d'autres régions) ; mais ce sont des chartes tourangelles[2] qui nous l'ont conservée : notre Coutume de Touraine-Anjou ne nous apprend rien à ce sujet.

7. *Règle des deux témoins.*

Le chapitre 126 du premier livre des *Etablissements* suppose qu'un créancier réclame le paiement d'une dette au fils du débiteur, lequel nie l'obligation : le demandeur devra, en ce cas, « prover sa dete, *soi tierz*. »

Ces mots *soi tierz* expriment rapidement une règle universellement acceptée au moyen âge, à savoir que, pour faire la preuve testimoniale, il faut produire, au moins, deux témoins.

C'est là une règle du droit romain impérial[3] qui vient du droit hébraïque[4] par l'intermédiaire de l'Évangile[5] : du

1. *Ét.*, liv. II, ch. 35.

2. « Nunquam amplius *scivi vel audivi* ; ego quidem *vidi et au-« divi*, » disent des témoins dans une charte de 1125. (Bibl. mun. de Tours, fonds Salmon, recueil ms., intitulé : *Abbaye de Saint-Julien de Tours*, fol. 196 ; — d'après D. Housseau.)

3. *Code de Théodose*, XI, xxxix, 3 (a. 334). Cf. Hænel, *Lex Rom. Wisig.*, 1848, p. 232 ; *Code de Justinien*, IV, xx, 9, § 1.

4. *Deutéronome*, ch. 19, v. 15. Cf. Rabbinowicz, *Législ. crim. du Talmud*, Paris, 1876, p. 165.

5. Saint Jean, ch. VIII, 17 ; saint Math., XVIII, 16. Cf. saint Paul, *Epist. ad Corinth.*, II, c. xiii, 1.

droit romain elle a passé dans quelques lois barbares[1], puis s'est répandue sans contestation au moyen âge[2]. On lisait l'Evangile et, par suite, le sentiment de l'origine religieuse de ce principe juridique subsistait[3]. Il était, d'ailleurs, inscrit, bien entendu, dans le droit canonique[4]. Encore au XVIIe siècle, en Angleterre, les tories présentaient comme un principe de morale et de religion la nécessité du concours de deux témoins. Cette idée hébraïque est conservée aujourd'hui dans quelques lois des États-Unis d'Amérique[5].

8. *Du serment. — Parole de prevoire. — Formule « Si Diex m'aït ».*

Les parties, les témoins prêtent fréquemment serment, à moins qu'ils ne soient prêtres. Nos textes semblent nous inviter à étudier l'origine de cette dispense du serment accordée aux prêtres et l'histoire de la formule de serment usitée au moyen âge : « *Si Diex m'aït* ».

Parole de prevoire. — Dans le ch. 78 du liv. Ier des *Etablissements*, le jurisconsulte nous apprend comment on peut arriver à prouver l'âge d'une personne : le parrain et la marraine jureront sur les reliques; le prêtre qui a baptisé

1. *Lex Bajuv.*, XII, 2, § 1. (Walter, I, 276.)

2. Toutefois, à Marseille, à Alais, la preuve par un seul témoin était admise dans les contestations dont la valeur n'excédait pas 100 s., quand certaines conditions déterminées étaient remplies. (Statuts de Marseille, liv. II, ch. 12 dans Méry et Guindon, *Hist. de Marseille,* t. III, p. LIX ; Marette, *Charte d'Alais,* p. 51.)

3. Voyez, à ce sujet, la souscription de Silvestre, évêque de Rennes, dans une charte de 1075, publiée par Ménage, *Hist. de Sablé,* p. 338 ; voyez aussi *Anciens usages d'Artois,* LI, 33, 34, 35, dans Maillard, p. 54.

4. Gratien, *Decret.*, *Secunda pars,* caus. II, quæst. 4 (placée après quæstio 105), c. 1 ; *Decret. de Grég.*, IX, II, XX, 23.

5. Bonnier, *Traité des preuves,* t. I, 1873, p. 432, note 2, p. 435, note 1.

affirmera simplement l'âge : « *Li prestes le diroit en parole de prevoire.* »

Ainsi le prêtre ne jure pas.

Ici encore, pour expliquer ce trait de la législation, il nous faut recourir à l'Évangile. On connaît ces paroles du Sauveur :

(« Et moi je vous dis de ne jurer en aucune sorte, ni par le ciel ni par la terre ») ; mais, contentez-vous de dire : « cela est, cela n'est pas : car ce qui est dit de plus vient du « Malin[1]. »

L'interprétation de ce texte a donné lieu à de grandes difficultés. Les uns y ont vu l'interdiction absolue du serment[2], d'autres l'interdiction du serment faite seulement aux clercs, d'autres enfin la défense de prêter serment sans motif très grave[3].

Au ve siècle, la législation impériale consacre l'interprétation que j'ai mentionnée en seconde ligne[4]; cette interprétation a joui, au moyen âge, d'une grande faveur : une constitution de l'empereur Henri III, du xie siècle, la sanctionne encore une fois[5]. Divers textes, d'accord avec le Code de Justinien et avec l'édit d'Henri III, supposent que les prêtres et les moines ne prêtent pas serment[6].

A une époque plus récente, il est resté quelque chose de

1. S. Math., ch. V, vers. 34-37. Cf. S. Jacques, *Ep.*, V, 12.

2. Voyez les textes des Pères réunis par M. Carpentier, *Le droit payen et le droit chrétien*, t. VI, p. 95 et suiv.

3. Voyez Gratien, *Decretum*, *Secunda pars*, causa xxii, quæstio i.

4. *Code de Justinien*, I, iii, 25, § 1 (*in fine*). (an. 456 ?)

5. Pertz, *Leg.*, t. II, p. 41.

6. Hefele, *Hist. des conc.*, trad. Delarc, t. VI, p. 552; charte de 1118 dans Marchegay, *Arch. d'Anjou*, t. II, p. 22, etc., etc. Une charte de 1118 distingue, à cet égard, les prêtres et les diacres : « Decrevit igitur curia episcopalis quod duo presbiteri plano ser« mone quæ ibi viderant de prædicta decima testificarentur, dia« conus autem super textum Evangeliorum sacramento firmaret. » (Collection Dom Housseau, t. IV, acte n° 1376.)

cette tradition dans l'usage des ecclésiastiques de prêter serment sans placer la main sur l'Évangile, mais en la posant simplement sur leur poitrine[1]. Le prêtre jurait ainsi d'une manière atténuée : il restait dans le geste quelque chose de la règle primitive. Dans ce débris historique on a vu un magnifique symbole : « Distinction belle et touchante, s'est-on écrié, qui veut dire que le cœur de tout prêtre est un exemplaire de l'Évangile[2] ! » Ainsi s'est formée de tout temps la symbolique par un effort d'imagination de ceux qui ignorent la simplicité des évolutions historiques !

Bien entendu, l'opinion qui permettait aux prêtres de prêter serment existe aussi au moyen âge : elle a laissé, de son côté, des traces importantes et très anciennes. Dans un plaid de 998, des prêtres refusent de prêter serment : leur avocat refuse aussi : par suite, ils perdent leur procès. Le contexte permet de supposer que personne, ce jour-là, ne songea à une difficulté théologique et que, dans la pensée de tous, les prêtres eussent pu, en conscience, prêter serment pour rendre hommage à la vérité[3].

Une charte angevine de la fin du XIe s. nous montre un évêque et plusieurs clercs tout prêts à affirmer par serment prêté sur l'Évangile et sur les reliques l'équité d'un jugement rendu par eux[4].

Les documents de ce genre ne sont pas rares[5] ; mais le

1. Voyez Le Gentil, *Orig. du droit. — Essais hist. sur les preuves*, pp. 16, 17.

2. La vieille tradition hostile au serment, qui remonte aux Esséniens, est encore représentée par les Quakers et les Anabaptistes. M. Carpentier s'y rallie (*Le droit payen et le droit chrétien*, t. VI).

3. Texte publié par Bethmann Hollweg, *Der germanische romanische Civilprozess in Mittelalter*, t. II, 1871, p. 447.

4. Collection D. Housseau, t. III, n° 976.

5. Cf. d'ailleurs Gratien, *Decretum*, Secunda pars, causa XXII, quæstio I. — Pour le XIIIe s. français, voyez le texte d'un serment

passage de notre Coutume que je signale atteste la tendance contraire.

Formule « Si Diex m'aït! » — Le prêtre ne jure pas, mais le laïque prête, dans diverses circonstances, un serment dont la partie substantielle est comprise dans ces trois mots : « *Si Diex m'aït!* »

Ces mots sont sacramentels : on y attache une force si grande qu'on se croit obligé par serment pour les avoir prononcés rapidement dans un moment de colère et que, pour se délier d'un pareil serment, on a recours au légat du Pape qui ne délie pas toujours[1].

Ce respect extrême, inspiré par la formule « *Si Diex m'aït!* » dérive plutôt de la crainte de Dieu et du sentiment religieux en général que de la force même des mots et des formules : car, prise en soi, cette phrase « *Si Diex m'aït!* » n'a rien de bien terrible. Je suis même porté à croire qu'elle fut adoptée originairement comme une sorte de formule atténuée qui ne pouvait être considérée, à proprement parler, comme le serment proscrit par Jésus-Christ, puisqu'on n'y prenait pas Dieu directement à témoin, puisque, matériellement, on ne jurait pas par lui, et puisqu'on se contentait de lui demander son assistance : ce qui me confirme dans cette manière de voir, c'est que le texte le plus ancien où nous trouvions cette formule, si on veut, les rudiments de cette formule est précisément un récit où l'on nous apprend qu'un certain évêque attesta, c'est-à-dire déclara solennellement telle et telle chose, sans placer sa main sur l'Évangile ou sur les reliques. Ainsi, il n'y avait pas serment : cet évêque obéissait à la tradition contraire au serment et bénéficiait des lois qui en exemptaient les ecclésiastiques. Voici le texte auquel je fais allusion. Il est de l'an 794 :

prêté par des prêtres dans *Mém. de la Soc. de l'hist. de Paris,* t. V, pp. 154, 155.

1. Joinville, ch. 110. — Cf. *Ét.,* liv. I, ch. 95.

« Qui dum episcopus, cum quibus juraret, non invenisset, « elegit sibi ut suus homo ad Dei judicium iret, et ille *testa-« retur absque reliquiis et absque sanctis evangeliis*, « solummodo quoram Deo, quod ille innocens exinde esset, « et secundum ejus innocentiam *Deus adjuvaret illum « suum hominem,* qui ad illud judicium exiturus erat et « exivit[1]. »

Ce « *Deus me adjuvet!* » était une formule bien naturelle et tout à fait en situation au moment d'une épreuve judiciaire, d'une ordalie ou d'un duel. Et c'est probablement à l'occasion de ces procédures barbares qu'elle a pris naissance[2].

En l'an 803, Charlemagne la prescrivit d'une manière générale comme formule de serment[3]. Elle est encore usitée en Allemagne : « So wahr mir Gott helfe ! »

9. *Préliminaire de conciliation.*

Aux termes de l'Usage d'Orléanais, les jugeurs ou plus précisément peut-être le président de la cour, le juge doit exhorter les parties plaidantes à la conciliation, les provoquer à un accord amiable, « il doit dire as parties qu'il facent pais, et doit faire son loial pooir de la pais[4]. »

Cet usage, dont les chartes nous ont laissé des traces nombreuses et qu'on suit en Artois[5], en Alsace[6], en Champagne[7], etc., s'inspire des idées chrétiennes et des devoirs

1. Pertz, *Leg.,* t. I, p. 73.
2. Zœpfl a développé ce point de vue dans *Alterthümer des deutschen Reichs und Rechts,* t. II, pp. 462-466.
3. *Capit. de lege Rip.* (an. 803), c. 10, dans Laspeyres, *Lex Salica una cum lege Ripuariorum,* p. 170.
4. *Ét.,* liv. II, ch. 16.
5. *Anc. usages d'Artois,* tit. LV, 106, *in fine.*
6. Hanauer, *Const. des camp. de l'Alsace au moyen âge,* p. 150.
7. Décision de l'échevinage de Reims de l'an 1303, dans Varin, *Arch. adm. de la ville de Reims,* t. II, 1re part., pp. 42, 43.

particulièrement prescrits par le droit canon[1] au juge ecclésiastique, à l'évêque : une charte du commencement du XIIe siècle exprime d'ailleurs expressément cette idée : « Sed « episcopus, ut religiosorum mos est episcoporum pacem « reformare, dissidentes reconciliare, judicium distulit, utri« que parti consulit, duellum fieri noluit, sed tamen causam « non exinanivit[2]. »

Par une rencontre singulière, les procédures barbares du moyen âge prédisposaient les plaideurs, beaucoup mieux que nous ne le soupçonnerions au premier abord, à ne pas rejeter trop légèrement ces exhortations à la concorde : l'éloquence persuasive était facile au juge en ce préliminaire de conciliation, alors que les parties allaient prendre le ciel à témoin par un serment redoutable, risquer leur vie dans un combat singulier, ou affronter l'épreuve du jugement de Dieu. De fait, nous voyons souvent l'une des parties, épouvantée, reconnaître ses torts et proclamer le bon droit de son adversaire au moment où va s'ouvrir cette procédure sauvage et terrible[3].

Ainsi le duel et l'épreuve judiciaire laissent une place ouverte, une place importante au préliminaire de conciliation : cet appel à la concorde apparaît, bien entendu aussi, dans des procès qui ne se vident point par les armes ou par ordalies.

La Coutume de Touraine-Anjou contient une rapide allusion à ces accords devant la justice : elle parle de *paix de chose jugée*[4]. L'expression est concise et un peu énigma-

1. Gratien, *Decretum,* prima pars, dist. xc, c. 1, 7; *Ibid.,* secunda pars, causa v, quæstio II, c. 4.

2. Bibl. nat., Collection D. Housseau, t. IV, n° 1353, acte de 1114. Cf. *Ibid.,* n° 1568; Marchegay, *Archives d'Anjou,* pp. 47, 79, 80; Chazaud, *Fragments du cartulaire de la Chapelle-Aude,* p. 68.

3. Actes du XIe siècle publiés par Grandmaison, *Livre des serfs,* pp. 96, 102.

4. *Ét.,* liv. I, ch. 96.

tique; et si les chartes[1] ne nous fournissaient ici un excellent commentaire du texte, le sens de ces mots pourrait nous embarrasser. Cette *paix de chose jugée* est une variété fort remarquable de la conciliation en justice : c'est un accord, un traité de paix et pour ainsi dire d'amitié survenant non pas avant le jugement, ou plutôt en lieu et place du jugement, mais bien après le jugement et sur les bases mêmes de la sentence rendue. Il va sans dire que les Tourangeaux et les Angevins connaissaient aussi les accords plus fréquents, je n'en doute point, qui, conclus avant le jugement, en rendaient le prononcé inutile.

10. *Jugement.*

En parlant du bailli et en le comparant au comte carolingien, j'ai déjà eu occasion de dire un mot du prononcé des jugements. Les règles de la période mérovingienne et carolingienne subsistent ici très nettement : sous les Mérovingiens[2], ce sont les rachimbourgs qui jugent, qui trouvent le jugement, et non le président du tribunal : sous les Carolingiens, la même règle résulte d'un capitulaire de l'an 813[3] : notre usage d'Orléanais dit, à son tour, en parlant du bailli : « Li juges ne doit pas faire le jugement[4]. » La Coutume d'Anjou, parlant en général du président de la cour (plus particulièrement le baron), laisse clairement apercevoir la

1. Acte un peu antérieur à 1133 dans la Collection D. Housseau, à la Bibl. nat., t. IV, n° 1558.
2. *Loi Rip.*, tit. LV (57), « De rachinburgiis legem dicentibus. » (Walter, *Corpus juris germ.*, t. I, p. 179.) Voyez aussi la loi Salique, notamment le texte d'Hérold., tit. 59, 60 dans Pardessus, pp. 257, 258; — Eichhorn, *Deutsche Staats-und Rechtsgeschichte*, t. I, 1834, pp. 435-438.
3. Art. 13, dans Baluze, t. I, col. 509.
4. *Ét.*, liv. II, ch. 16.

même idée : « si lor doit faire retraire ce *qu'il avront jugié*[1]. »

Si le président ne prend pas une part directe au jugement, il y prend une part indirecte considérable : un capitulaire de l'an 803 décide, en effet, que le comte doit empêcher tout membre de la cour de mal juger[2]. Par suite, le comte peut rejeter la décision des jugeurs : l'Usage d'Orléanais dit de son côté : « La joutise (lisez le bailli ou le prévôt) doit retrere as parties son jugement. Mais ainçois que il face son jugement *s'il li plaist et il voie que bien soit et loiautez*[3], etc. » Même doctrine dans un document émané du roi Philippe le Hardi[4].

On retrouverait facilement ces principes dans un grand nombre de textes français du moyen âge : ils se sont conservés aussi en Allemagne : le richter (juge) n'y juge pas, mais seulement les urtheiler (jugeurs des textes français[5]).

Cette tradition mérovingienne et carolingienne a commencé toutefois à s'altérer çà et là d'assez bonne heure[6]. Il était dans la nature des choses que le bailli (ancien comte), armé d'un droit de révision à l'égard des sentences portées

1. *Ét.*, liv. I, ch. 109. Cf. un jugement du XIe s. prononcé par les barons formant la cour de l'évêque d'Angers dans D. Housseau, t. III, n° 838 : un jugement de 1100, prononcé devant le sénéchal d'Anjou et la reine Éléonore dans *Bibl. de l'École des chartes*, t. XXXVI, p. 441. S'il paraît bien que, en théorie, le comte ne juge pas, on sent que le fait doit s'éloigner souvent de la théorie : nous voyons même un comte d'Anjou juger seul. Le rédacteur qui nous a conservé ce jugement en trahit peut-être le caractère exceptionnel par cette expression : « *In hujusmodi judicium justum et autenticum prorupit.* » (Collection D. Housseau, t. III, acte n° 1050.) Voyez aussi un acte de 1084, dans D. Housseau, *Ibid.*, n° 867.

2. Cap. de 803, 2e part., art. 4 dans Baluze, t. I, col. 396.

3. *Ét.*, liv. II, ch. 16.

4. « Si videatur baillivo bonum. » (*Ord.*, I, 305.)

5. Planck, *Das deutsche Gerichtsverfahren im Mittelalter*, t. I, pp. 87 et s.; 98 et s.

6. Anc. usag. d'Artois, LIV, 17 dans Maillard, édit. de 1756, p. 57.

par les jugeurs, entreprît de juger lui-même : et c'est ce qui arriva.

11. *Composition du tribunal. — Jurée du pays.*

J'ai parlé des jugements, et je n'ai rien dit de la composition du tribunal.

La Coutume de Touraine-Anjou semble exclure des fonctions de juge tout vilain ou, au moins, tout vilain non possesseur de fief[1].

L'Usage d'Orléanais paraît supposer que de simples bourgeois sont admis à siéger comme juges[2] ; ce passage me laisse toutefois quelques doutes : il est possible que le qualificatif *fievez* doive être introduit dans le texte, et peut-être tomberait-il à la fois sur les mots *borgeois* et *sergens* : en ce cas, les sergents ou les bourgeois possesseurs de fiefs pourraient seuls siéger dans les cours féodales orléanaises.

La cour est parfois composée d'une manière exceptionnelle et probablement plus large, plus élastique qu'en temps ordinaire : je veux parler des décisions que prend en certaines circonstances la *jurée du pays*. Qu'est-ce que la *jurée du pays?* En quels cas siège-t-elle? Questions ardues et compliquées : je suis en mesure de les poser plutôt que de les résoudre.

Il me semble que lorsqu'une décision est prise par la jurée du pays, les juges prononcent d'après leur connaissance personnelle de l'affaire plutôt que sur l'audition de témoins : ils sont tout à la fois témoins et juges. C'est une façon d'enquête : mais la décision est prise par les témoins eux-mêmes.

1. *Cout. de Touraine-Anjou*, § 131. — Cf. *Ét.*, liv. I, chap. 142, et surtout les derniers mots : « A touz ceux qui avroient esté au jugement qui seroient gentil home ou qui avroient fié. »

2. *Usage d'Orlenois*, § 3. — Cf. *Ét.*, liv. II, ch. 4 (ci-après t. II, pp. 337, 338).

Cette institution obscure a déjà donné lieu à des recherches approfondies : M. Brunner y a consacré deux travaux importants, et il est arrivé aux résultats que je viens d'indiquer.

Je continue à résumer ses conclusions :

L'enquête remonte, dit-il, à la période carlovingienne. Il se forma, de bonne heure, à côté de la procédure germanique, procédure formaliste et rigoureuse, une procédure plus simple, plus équitable : elle était spéciale à certaines affaires ou plutôt à certains plaideurs. C'était un privilège dont jouissaient le fisc, les établissements religieux, etc., pourvus du *jus inquisitionis*.

L'institution dont on aperçoit des traces en France au moyen âge finit par s'y étioler et s'y éteignit. Elle se développa, au contraire, et se constitua en Angleterre : dans ce pays, les jurés ne perdirent qu'au XVIIe siècle leur qualité de témoins pour devenir de véritables jurés au sens moderne du mot[1].

Parmi les textes français cités par Brunner[2], figurent en première ligne nos documents angevins, savoir : les art. 1 et 40 de la *Compilatio,* et le ch. 84 (Laur., 79; — Du Cange, 77) du liv. Ier des *Etablissements*.

L'art. 1er de la *Compilatio* est ainsi conçu :

« Il est usaige et droez que se contenz est de II segneurs
« de terre sus chemins communs, ou sus pecheries d'eives,
« ou sus bonnes de terres, que la jurée dou païs doit venir
« desus, et ce que il en diront par lour sairement en portera
« fin; quar II tesmoing ne III n'en seroient pas creüz de tel
« chose, ne droit ne s'i acorderoit pas pour le peril qui i
« pourroit estre[3]. »

Le ch. 84 au liv. Ier des *Etablissements* mentionne la même

1. Brunner, *Entstehung der Schwurgerichte,* pp. 434-437.
2. Brunner, *Ibid.,* pp. 225, 225. — Cf. Brunner, *Zeugen-und Inq. -Beweis.*
3. *Compil.* 1. — Rapprochez *Compil.* 40.

procédure, mais seulement pour le cas où le roi est partie au procès.

L'expression *jurée dou païs* n'apparaît pas dans les textes orléanais, mais l'institution s'y retrouve pour le cas où le roi est partie au procès[1]. L'enquête s'y présente aussi en matière criminelle : elle éveille alors avant tout l'idée d'une procédure d'office[2] et s'oppose à la procédure accusatoire. J'ai déjà parlé de cette procédure d'office et n'y reviens pas ici.

Les lois aragonaises[3] connaissent la procédure d'enquête, et je crois aussi la retrouver, en Danemark, dans cet article des lois de Valdemar[4] :

« Inter fundum et fortaa, inter fundum et agherland, inter « silvam et agherland, et inter partes quæ dicuntur deeld, « et inter omnia principia et strata regis que vocantur Ko- « nings-Herstraethæ, debent jurare xii compossessores suo « scire juramento, et si in villa non sunt xii, recipiantur de « villa proxima tot, donec xii fiant. Sed quidquid illi xii le- « gittime ad illud vocati juraverint in recto termino, de « placito sumpto, ratum erit et firmum. »

Quelle est l'origine de cette enquête, de cette jurée du pays? Brunner, qui ne paraît pas avoir aperçu toute l'étendue du problème, trouverait volontiers dans certains textes romains bien vagues et bien insuffisants l'embryon de cette institution. On en pourrait citer qui paraissent mieux appropriés[5].

1. *Jostice et Plet,* p. 98 ; — *Ét.,* liv. II, chap. 23, 20.

2. *Jostice et Plet,* pp. 317, 318; — *Ét.,* liv. II, ch. 17.

3. A. Du Boys, *Hist. du droit crim. de l'Espagne.* Paris, 1870, pp. 485, 486. — Cf. pp. 181, 264.

4. Lois de Valdemar, liv. Ier, ch. 52, édit. Kolderup-Rosenvinge, 1837, pp. 104, 106.

5. « Si jurgant benevolorum concertatio, non lis inimicorum jurgium dicitur. — Jurgare igitur lex putat inter se vicinos non litigare. » (Cicéron, *De Rep.,* iv ou iii, fragment apud Nonius,

Quant à moi, je n'apporte pas ici de solution : je me contente d'élargir le problème, en signalant les coutumes scandinaves et en insistant sur quelques analogies romaines. Les Romains ont certainement connu une procédure d'équité opposée à la procédure rigoureuse du droit : ces contestations amiables, pour ainsi dire, sont opposées aux procès proprement dits ; et c'est entre voisins qu'elles ont lieu.

12. *Dépens.*

En général, le droit coutumier primitif[1] n'allouait pas au plaideur qui avait gagné son procès les frais de l'instance : il est sensible que cet usage n'existait pas davantage chez les Germains. Le droit romain, au contraire, avait obtenu ce résultat de diverses manières et même était allé bien au delà, en vue d'arrêter le plaideur de mauvaise foi ou le plaideur téméraire[2]. Justinien, qui s'était d'abord contenté de reproduire une décision antérieure mettant les frais du pro-

v° *Jurgium,* édit. L. Quicherat, p. 501; — Cicéron, édit. Orelli, t. IV, p. 837.) — Cf. Blume et Lachmann, *Erlæuterungen zu den Schriften der ræm. Feldmesser,* Berlin, 1852, p. 425 et la note 492. — Cf. Blume et Lachmann, *Ibid.*, pp. 244, 427. — Il faut songer aussi au rôle des agrimensores : ils statuent souvent eux-mêmes; enfin leur mission n'est pas seulement technique et scientifique comme on pourrait le croire à première vue : ils ont aussi à susciter et à peser des témoignages. (Julius Frontinus ou un de ses commentateurs, *De coloniis, præfatio,* édit. Blume dans *Neues Rheinisches Museum,* t. V, p. 374. — Boethius, *Demonstratio artis geometricæ* dans Rudorff, *Gromatici veteres,* Berolini, 1848, p. 403. — Cf. Zell, *Handbuch der ræm. Epigr.,* t. I, p. 333, n°s 1714, 1715.)

1. « On ne rant nul despans en laie justice. » — Jugement de l'échevinage de Reims de 1251 dans Varin, *Arch. adm. de la ville de Reims,* t. I, 2e part., pp. 729, 730; Pierre de Font., édit. Marnier, pp. 233, 234, 298.

2. Voyez Gaius, IV, 175-181 ; Paul, *Sentences*, liv. V, tit. XXXVII (édit. Hænel dans la *Lex Rom. Wisig.,* tit. XXXIX, § 1) ; *Institutes de Justinien,* IV, XVI.

cès à la charge de la partie perdante[1], statua plus tard que celle-ci supporterait à titre de dépens du procès le dixième de la valeur de l'objet contesté[2] : tout demandeur devait, au préalable, fournir caution pour le paiement de ce dixième.

Le droit canonique adopta, en se référant expressément à la législation romaine, le principe du remboursement des frais du procès[3]. Cette idée si équitable ne devait pénétrer qu'assez lentement dans le droit coutumier[4] : je ne sais quel est, à ce sujet, l'état du droit orléanais au XIIIe siècle ; mais le droit angevin[5] admet déjà dans quatre cas le remboursement des frais.

Ces quatre cas sont : le cas de bataille vaincue, celui de défaut prouvé, celui d'instance renouvelée sur chose jugée, celui de procès perdu sur complainte de nouvelle dessaisine.

Il est bien probable que l'influence du droit romain et du droit canonique n'est pas étrangère à ces décisions de la coutume angevine.

L'idée romaine et canonique fit peu à peu son chemin dans les pays coutumiers. Dès l'année 1278-1279, nous trouvons une décision champenoise qui y est à peu près conforme[6] : en 1324 (a. s.), Charles IV décida que la partie perdante payerait les dépens[7], mais cette ordonnance royale

1. *Code de Justinien*, VII, LI, 4 ; III, I, l. 13, § 6 et l. 15.

2. *Nov.* 112.

3. *Décret de Grég. IX*, V, XXXVII, 4. Cf. Beaum., ch. XXXIII, 1, édit. Beugnot, t. I, p. 480.

4. Pour les pays de droit écrit il faut lire notamment l'art. 29 de l'ord. de 1254, qui introduit le système de la nov. 112 (*Ord.*, t. I, pp. 67, 74) un jugement de 1297, contre le comte d'Astarac qui est condamné aux dépens (*Acad. de lég. de Toulouse,* t. III, 1854, p. 37), etc., etc.

5. *Ét.,* liv. I, ch. 96.

6. Varin, *Arch. adm. de la ville de Reims,* t. I, 2e part., pp. 729, 730.

7. Beautemps-Beaupré, *Cout. et inst. de l'Anjou et du Maine,* 1re part., t. I, p. 362, note 1.

ne paraît pas avoir été exécutée dans les provinces d'Anjou et Maine : c'est une décision des Grands Jours de l'an 1391 qui, dans ces provinces, généralisa le système des dépens mis à la charge de la partie perdante[1]. Ce système ne paraît pas s'être introduit en Allemagne plus tardivement qu'en France[2].

13. *Voies de recours contre les jugements. — Duel. — Appel. — Amendement de jugement.*

Les voies de recours sont variées et d'origines différentes :

Dans les cours féodales, le plaideur peut, s'il est gentilhomme, provoquer les juges. C'est là, à proprement parler, fausser le jugement[3].

Dans les cours royales, c'est-à-dire dans les tribunaux des baillis, il arrive aussi qu'on fausse les jugements, qu'on les déclare faux ou mauvais; mais les baillis et leurs hommes ne se battent pas, au moins dans la région qui nous occupe : et si un de leurs jugements est faussé, c'est un appel en règle qui va au Parlement[4].

Une autre voie de recours est usitée parallèlement à l'appel dans les cours royales. Pour en saisir le caractère, il est nécessaire de se reporter un moment au droit romain :

Dans le droit romain impérial, et cela pour le moins depuis Constantin, on ne pouvait appeler d'une décision des préfets

1. Beautemps-Beaupré, *Ibid.*, pp. 362, 369.
2. Lœning, *Der Vertragsbruch*, p. 308 et s.
3. *Ét.*, liv. I, ch. 83, 142. — Acte du XI[e] s. du cartulaire de Saint-Aubin d'Angers dans la Collection D. Housseau, t. III, n° 976.
4. Voyez l'appel d'un jugement du bailli de Touraine dans *Olim*, édit. Beugnot, t. I, pp. 401, 402. — Cet appel prouve qu'il ne faut pas s'arrêter aux termes trop absolus du § 71 de la *Coutume d'Anjou* (*Ét.*, liv. I, ch. 83) qui paraît proscrire l'appel d'un jugement du bailli; car, dans ce chapitre, la « cort le roi, » c'est la cour du bailli comme au § 73 (*Ét.*, liv. I, ch. 85).

du prétoire, parce que ces fonctionnaires étaient les représentants immédiats de l'empereur : il y avait pourtant contre leurs jugements un moyen de recours, et ce recours était la *supplicatio*. D'après une constitution de Théodose II, on en faisait usage lorsque le préfet était changé (et cela dans un délai de deux ans) ; mais il est certain que, dans le dernier état du droit, la *supplicatio* pouvait être employée sans qu'il y ait eu un changement de fonctionnaire[1]. Elle ne conduisait pas devant une nouvelle juridiction : ce n'était qu'un appel de l'empereur à l'empereur, appel qui aboutissait à une véritable *rétractation*[2].

Il est difficile de ne pas apercevoir l'influence de ces idées romaines dans les expressions dont se sert la Coutume d'Anjou en traitant des voies de recours contre les décisions des baillis royaux : on demande *amendement* d'un jugement rendu par un bailli : on requiert cet amendement en suppliant : et c'est bien aussi d'une *rétractation* qu'il s'agit, car le bailli réunit une seconde fois les jugeurs, convoque les bonnes gens qui examinent de près l'affaire.

Si le bailli se refusait à cette procédure d'amendement, on irait jusqu'au roi[3].

L'Usage d'Orléanais nous parle également de supplication et d'amendement, lorsqu'il s'agit d'un jugement prononcé par un officier du roi[4].

1. *Nov.* 119, c. 5.

2. *Nov.* 82, c. 12 ; *Code de Justinien,* l. VII, tit. LXIII, l. 5, § 5. Dans une constitution du Code visant la supplication demandée à la suite d'un changement de fonctionnaire, Justinien suppose que le même préfet est renommé et appelé ainsi, par suite d'une *supplicatio*, à juger deux fois la même affaire : il s'adjoindra en ce cas le *quæstor sacri palatii*. C'était une garantie d'impartialité. (*Code de Just.*, VII, LXII, 35.) Cf. Bethmann Holweg, *Der rœm. civilprozess,* t. III, pp. 339, 340.

3. *Cout. de Touraine-Anjou,* § 73. — Cf. *Ét.*, liv. I, ch. 85.

4. *Usage d'Orlenois,* § 14. — Cf. *Ét.*, liv. II, ch. 16. — *Jostice*

Ainsi c'est en se reportant à la théorie romaine de la *supplicatio* qu'on se rend compte des formes de la procédure d'amendement.

Toutefois nos Coutumes n'ont pas reçu ici le droit romain sans modification : le perdant doit requérir amendement de jugement « le jor meïsmes que li jugemanz sera faiz[1]. » Le droit romain ne connaît point cette hâte, et ses délais sont tout différents[2].

L'amendement se retrouve dans les domaines de certains grands seigneurs féodaux : ainsi d'une sentence du chambrier ou du maire de Saint-Martin-des-Champs on a recours, *par voie d'amendement*, à l'assise du prieur[3].

Cette notion primitive de l'amendement a été de bonne heure et souvent méconnue : les diverses voies de recours se sont mêlées, et la confusion est devenue presque inextricable. Dès le XIII[e] siècle, l'auteur de *Jostice et Plet* nous parle d'un plaideur qui requiert, en suppliant, amendement au roi d'un jugement du comte de Blois[4] : le jurisconsulte aperçoit l'amendement et la supplication dès qu'il n'y a pas de duel et bien que le recours soit dirigé contre une décision d'un vassal et non contre une sentence de bailli ou de prévôt royal.

et Plet connaît en ce cas une procédure assez voisine de celle qui nous occupe; mais les termes sont tout différents : il n'est question ni d'amendement ni de supplication (p. 16).

1. *Cout. de Touraine-Anjou,* § 73. — Cf. *Ét.,* liv. I, ch. 73, 85.

2. Cf. Bethmann-Hollweg, *Der rœm. Civilprozess,* t. III, Bonn, 1866, p. 341.

3. « Et ab audientia dictorum camerarii et majoris ad nostram, « *per modum emendamenti* assisiam. » (Lebeuf, *Hist. de la ville et du diocèse de Paris,* édit. Cocheris, t. II, p. 339.) C'est encore par *supplication et requête* qu'on a recours au roi et à son conseil d'une sentence du Parlement. (Remontrance des bourgeois de Paris de 1298 dans Le Roux de Lincy, *Hist. de l'Hôtel-de-ville de Paris,* 2[e] part., p. 138.) — Sur la supplication et l'amendement en Angleterre voyez Bracton, édit. Travers Twiss, t. I[er], p. 268.

4. *Jostice et Plet,* p. 338.

D'autres auraient dit, en ce cas, *ressort* et ils auraient mieux dit.

Au XIVe siècle, les échevins de Reims, employant le même langage que l'auteur de *Jostice et Plet*, se pourvoient devant le roi, par *simple requête,* d'une décision de la cour archiépiscopale. L'archevêque n'admet pas cette façon d'agir; car les échevins ne relèvent pas, dit-il, directement du roi; et c'est d'un bailli ou d'un prévôt royal qu'on appelle de la sorte. Les échevins de Reims ne peuvent, suivant lui, appeler de sa cour archiépiscopale au roi que « par voie « de ressort, ou de defaut de droit ou de faux jugement[1]. » Les observations de l'archevêque me paraissent fondées historiquement.

Ces détails montrent assez dans quel chaos est plongée au XIIIe et au XIVe siècle la théorie de l'appel et me dispensent d'insister sur le désaccord qui existe entre notre Coutume de Touraine-Anjou et tel arrêt du Parlement[2] un peu postérieur. Cette confusion apparaît de tous côtés au XIIIe siècle.

A première vue, la Coutume de Touraine-Anjou[3] semble refuser au vilain ou coutumier toute voie de recours contre un jugement féodal : si je scrute le texte de plus près, je crois reconnaître que l'appel ou la voie de l'amendement de jugement n'est pas interdite au vilain d'une façon absolue, mais seulement qu'il encourt, en cas d'échec, une amende déterminée par la Coutume.

Pierre de Fontaines ne paraît pas non plus refuser formellement le droit d'appel au vilain[4].

L'appel au sens moderne du mot, l'appel sans bataille est bien plus ancien qu'on ne le croit communément; mais cette

1. Varin, *Arch. adm. de la ville de Reims,* t. II, 1re part., p. 83, note.

2. Beugnot, *Olim,* t. I, pp. 401, 402.

3. § 131. — Cf. *Ét.,* liv. I, ch. 142 (ci-après t. II, p. 273).

4. *Conseil,* ch. XXII, §§ 21, 22, édit. Marnier, pp. 301, 302.

matière prêterait à des développements dans lesquels je ne puis entrer ici.

14. *Record.*

On appelle record de cour la preuve testimoniale *sans contestation possible* de ce qui s'est passé devant un tribunal. Tout tribunal ne porte pas *record,* c'est-à-dire qu'il n'est pas toujours possible d'administrer cette preuve péremptoire, absolue : les jurisconsultes du moyen âge semblent avoir eu de la peine à déterminer avec précision les tribunaux qui portaient *record*[1]. Suivant l'auteur des *Etablissements,* ce sont tout simplement les cours des barons[2].

Ce *record*, au sens historique que je viens de faire connaître, existait-il à l'époque mérovingienne et carolingienne? Bethmann-Holweg répondait affirmativement[3], mais Sohm et Brunner ont soutenu depuis la négative[4] et je ne sache pas qu'on ait combattu leurs arguments. Ils me laissent quelques doutes. Brunner se refuse à apercevoir dans les textes mérovingiens et carolingiens le record au sens technique de ce mot, parce qu'il y est toujours question tout simplement de témoins qui déposent et non pas des juges eux-mêmes : or est-il vraisemblable qu'on ait remis à d'autres qu'aux juges, à d'autres qu'à ceux qui ont prononcé le jugement, le soin d'en administrer cette preuve irréfutable, cette preuve privilégiée? Non certes, répond Brunner : les témoignages dont il s'agit n'ont donc point la valeur absolue qui s'attachera, quelques siècles plus tard, au record, au record des juges.

1. *Jostice et Plet*, p. 90. Cf. *Ét.*, liv. II, ch. 15.
2. *Ét.,* liv. II, ch. 33.
3. Bethmann Hollweg, *Der germ.-rom. Civilprozess im Mittelalter*, t. II, 1871, p. 110.
4. Dans *Festgaben für Heffter,* 1873, pp. 148 et suiv. Sohm professe la même opinion, *Die altdeutsche Reichs und Gerichtsverfassung,* I, p. 525.

Cet argument (ce n'est pas le seul que Brunner fasse valoir) n'est peut-être pas très solide, car, au moyen âge, à l'époque où l'existence du record proprement dit est indiscutable, ceux qui ont prononcé le jugement ne sont pas les seuls qui peuvent porter record. C'est ce que prouvent les textes suivants :

« Recort n'est mie solement sur la jostice, mais sor cex « qui sunt au juigement, en l'ore où la parole est dite don « est li contenz. *Et recort doit estre en bones gens, tex* « *qui soient creables de la querele*[1].

« Tu n'es mie tenuz d'oyr recort *de cels qui jugier ne* « *te puent*[2]. »

Ainsi, d'après *Jostice et Plet*, « les bones gens, » ceux qui sont créables, peuvent recorder : d'après P. de Fontaines, ceux qui *peuvent juger* peuvent recorder. On ne voit pas que ce droit soit le privilège de ceux qui ont pris part au jugement.

Dans notre Coutume d'Anjou[3], le record est mentionné, mais il paraît bien que les jugeurs seuls peuvent porter record du jugement : c'est également le système de Beaumanoir[4].

S'il est douteux que le record ait existé chez les Francs et qu'il appartienne au plus ancien droit germain, on peut affirmer, du moins, qu'il apparaît d'assez bonne heure dans les milieux germaniques : son existence chez les Lombards n'est point contestée.

1. *Jostice et Plet,* p. 318.
2. P. de Font., édit. Marnier, p. 261.
3. *Ét.,* liv. I, ch. 96.
4. Beaumanoir paraît établir une distinction : ceux qui ont prononcé le jugement peuvent seuls porter record du jugement; mais beaucoup d'autres incidents susceptibles de record peuvent être recordés par quiconque a la capacité de juger. (Beaumanoir, chapitre XXXIX, édit. Beugnot, t. II, p. 93.) — Cf. *Livre des droiz,* art. 50 et 476.

SECTION TROISIÈME. — QUELQUES PROCÉDURES SPÉCIALES.

Je groupe ici, en finissant, quelques procédures spéciales dont je n'aurais pu parler dans les pages qui précèdent sans rompre la suite des idées.

Je n'expose pas *ex professo* l'histoire ou le mécanisme de ces procédures; mais je continue seulement à recueillir, dans mes textes, les traits qui ont une valeur particulière au point de vue des origines.

1. *Les quatre deniers dans la procédure d'entiercement.*

Un détail bizarre de la procédure d'entiercement si remarquable et si ancienne est relaté dans l'Usage d'Orléanais[1] : le demandeur doit poser quatre deniers sur l'objet qu'il revendique. La Coutume d'Anjou ne parle pas de ces quatre deniers : mais le même usage existait néanmoins dans cette province, car des chartes angevines[2] y font allusion. Que signifient ces quatre deniers que nous retrouvons dans un grand nombre de textes français? La comparaison avec les documents scandinaves va nous l'apprendre. C'est une petite somme qui était primitivement destinée à indemniser l'individu soupçonné à tort de recéler l'objet volé et chez lequel le revendiquant faisait une perquisition domiciliaire. Voici, en effet, ce que porte un texte du Schleswig :

« Si quis a domino domus petierit, ut exploret in domo « ejus de furto, negante hospite, non presente exactore, « III marcas in limine ponat et domum intret. Si assit exac-

1. *Ét.*, liv. II, ch. 13, 18.
2. Cartulaire de la Roë (Bibl. nat., nouv. acq. n° 1227, p. 29).

« tor nichil ponat; et si ingressus domum furtum non inve-
« nerit, pecuniam in limine positam amittat[1]. »

Il me paraît bien naturel de reconnaître dans ces trois marcs scandinaves les quatre deniers de notre moyen âge français : les trois marcs scandinaves ont gardé leur valeur primitive : nos quatre deniers ont perdu toute signification : c'est un pur débris matériel.

2. *Abeilles fugitives.*

Aux termes du ch. 172 au livre Ier des *Etablissements*, le propriétaire d'abeilles qui a suivi ses abeilles *sans les perdre de vue* jusqu'au moment où elles se sont réfugiées chez un autre propriétaire peut les revendiquer.

Cette décision, d'ailleurs très simple en soi et très naturelle, peut se rattacher au droit romain qui tranchait la difficulté de la même manière[2]. Elle n'était pas partout résolue en ce sens au moyen âge : ainsi les *Assises de Jérusalem*[3] n'accordaient au propriétaire d'abeilles aucun droit de suite : sa « seigneurie » s'évanouissait en même temps que les abeilles s'envolaient de sa ruche.

Ni l'Usage d'Orléanais, ni *Jostice et Plet* ne parlent des abeilles fugitives; je me trompe, *Jostice et Plet* traduit le livre du Digeste où cette question est traitée; mais c'est là du droit romain plutôt que du droit orléanais.

Je ne puis m'empêcher ici de faire observer que le traducteur du XIIIe siècle rend mieux que les modernes ce petit passage de Gaius. Voici le texte latin :

1. *Slesvigs gamle stadsret*, p. 8, art. 21 dans Thorsen, *De med Jydske, Lov beslaegtede Stadsretter for Slesvig, Flensborg, Aabenraa, og Haderslev*, Kiœbenhavn, 1855. — Cf. *Apenrader Stadtrecht, Ibid.*, p. 229, art. 119; Grimm, *Deutsche Rechtsalterthümer*, Gœttingen, 1854, p. 638.

2. *Dig.*, XLI, I, 5, § 4 (Gaius). — Justinien, *Institutes*, II, I, 14.

3. *Assises des Bourgeois*, ch. 215, édit. Victor Foucher, p. 518 et suiv.

« Examen quod ex alveo nostro evolaverit, eo usque nos-
« trum esse intelligitur, donec in conspectu nostro est, *nec*
« *difficilis ejus persecutio est :* alioquin occupantis fit. »

Les interprètes modernes traduisent ces mots *nec difficilis ejus persecutio est* par *pourvu que la poursuite des abeilles ne soit pas difficile.* Ainsi la propriété de l'essaim dépendrait de la question de savoir si le propriétaire l'a suivi de l'œil facilement ou difficilement! Conçoit-on rien de plus étrange? Est-il une solution moins juridique? Qu'on veuille bien pénétrer le sens attribué ici par le jurisconsulte au mot *persecutio*, et on arrivera tout de suite à une interprétation très satisfaisante : qu'on cesse de traduire ce mot par *poursuite*, mais qu'on l'applique aux opérations qui ont pour objet de faire sortir les abeilles de leur nouvel asile, et toute difficulté s'évanouira : il est naturel, en effet, il est nécessaire, si ces opérations échouent, ou si elles nécessitent un travail très difficile, pouvant causer un préjudice, il est nécessaire de décider que les abeilles seront la propriété de celui chez qui elles ont émigré et chez qui elles veulent rester : cette solution est celle de la loi des Bavarois[1] qui distingue avec beaucoup de vérité les abeilles qui finissent par céder aux moyens employés de celles qui, au contraire, persistent malgré tout dans leur premier dessein. Cette loi, — ceci est inattendu, j'en conviens, — peut servir fort utilement à commenter Gaius et Justinien : elle est comme le fait, comme la pratique mise en face d'une solution théorique rapidement exprimée.

Le jurisconsulte à qui nous devons le *Livre de Jostice et de Plet* avait parfaitement aperçu l'écueil que je viens de signaler : il ne traduit pas servilement *persecutio*, et son texte offre un sens excellent :

« Li gitons qui s'en est volez de nostre vessel est nostre

1. *Loi des Bav.,* tit. XXI, §§ 8-11 dans Pertz, *Leg.*, III, 448. — Cf. Babinet dans *Annales des justices de paix,* année 1877, pp. 302, 303.

« tant come nos le poons voier et *prandre* legierement : et « s'il est autrement, il est à celui qui le puet prandre[1]. »

3. *Moyen d'échapper à la contrainte par corps.*

Je lis dans l'Usage d'Orléanais :

« Mes sires li rois est en saisine et en possession generau« ment de prandre et de tenir por sa dete queneüe et provée « cors et avoirs et heritages, selonc l'usage de la cort laie ; « ne l'en ne met home en prison por dete, se n'est por la « soue. Mais il doit faire la loi dou païs qu'il paiera au plus « tost qu'il porra et jurer sor sainz qu'il n'avra de coi paier « ne en tout ne en partie ; et au plus tot qu'il venra à « plus grant fortune qu'il paiera ; et doit jurer qu'il vandra « dedanz XL jorz son heritage, se il l'a ; et se il ne le faisoit, « li deteres le vandroit, et li feroit otroier la vante selon « l'usage de la cort laie[2]. »

Ces prescriptions humaines sont inspirées du droit romain.

La contrainte par corps est maintenue pour les créances royales. Gratien, Valentinien et Théodose avaient pris la même décision : elle a été insérée au Code Théodosien[3] ; c'est à ce courant d'idées hostile aux débiteurs du fisc que se rattache notre Usage d'Orléanais. Le droit romain impérial fournissait d'ailleurs d'autres textes très favorables aux mêmes débiteurs[4]. Ils sont restés sans influence.

1. *Jostice et Plet,* liv. XV (Bibl. nat., ms. fr. 2844, fol. 127 r°). Ce passage, n'étant qu'une traduction du latin, n'est pas imprimé dans l'édition Rapetti.

2. *Ét.,* liv. II, ch. 22.

3. « Nemo susceptor, vel exactor, vel debitor fisci duntaxat, « cessionem bonorum faciens, intentionem publicæ necessitatis « evadat : sed omnes omnino, quos fisci nostri esse constiterit « debitores, ad solutionem ea severitate quam vigor judiciarius « postulat, urgueantur. » (*Code de Théodose,* X, XVI, 4) (an. 385.) — Cf. une décision analogue de 379, *Ibid.,* IV, XX, 1.

4. *Code de Just.,* X, XIX, 2 (constitution de Constantin) ; *Nov.* 135, c. 1.

Le débiteur d'un particulier peut échapper à la contrainte par corps en remplissant certaines formalités qui, sans être identiques à celles de la novelle 135, les rappellent cependant de très près; l'obligation de vendre son immeuble dans les quarante jours est un trait tout à fait coutumier qui n'est pas fourni par le droit romain.

Cette jurisprudence si favorable au débiteur et tout imprégnée du droit romain est d'origine orléanaise, car je la retrouve identique dans *Jostice et Plet;* l'auteur de ce dernier recueil[1] signale même expressément des différences entre la jurisprudence royale et la jurisprudence orléanaise. Rien sur cette matière dans les textes angevins. Saint Louis introduisit, comme on sait, la procédure de cession de biens en faveur des débiteurs pourvu qu'ils ne fussent pas débiteurs du fisc[2]. Cette ordonnance ne me paraît point être la source du droit orléanais : j'admettrais plutôt que les usages orléanais et une jurisprudence déjà fréquente à la cour du roi ont inspiré ici la législation positive de saint Louis.

Dans d'autres provinces, on s'était également préoccupé d'adoucir le sort des débiteurs : ce qu'on faisait à Reims[3],

1. *Jostice et Plet,* p. 112.

2. Ord. de 1256, art. 17 : « Ni que nuls homs soit tenus en pri« son pour chose que il doie, *s'il habandonne ses biens,* fors notre « debte tant seulement. » (P. Paris, *Grandes chr.*, t. IV, p. 345; cf. ms. fr. 17270, dernier tiers du vol.) Le texte de Laurière (*Ord.,* t. I, p. 30) et ceux qu'a publiés le baron de la Bastie (*Mém. de l'anc. acad. des Inscript.,* t. XV, p. 732) n'ont pas les mots « *s'il habandonne ses biens.* » Je suis porté à croire que ces mots importants font partie du texte primitif. Cependant l'art. 19 de l'ordonnance de 1254 ne parle pas de la cession de biens. (Laurière, *Ord.*, t. I, p. 72.)

3. Reims semble avoir eu sa prison publique pour les débiteurs. Voici le régime paternel qui, sous l'influence religieuse et canonique, y a été établi :

« Si debitor solvere noluerit, vel commode non potuerit, tenebit « prisoniam secundum consuetudinem ville que talis est : hora « prima veniet in prisoniam usque ad meridiem, et tunc recedet

sans renoncer toutefois à la contrainte par corps, est extrêmement curieux.

Il est inutile de rappeler au lecteur que la contrainte par corps plus particulièrement visée par les textes orléanais ou par l'ordonnance de saint Louis et interdite au créancier est la contrainte au domicile de ce dernier, et non la contrainte dans une prison publique encore fort rare. Il nous est d'ailleurs difficile de préciser parfaitement la portée de ces textes. S'appliquent-ils à la contrainte par corps conventionnelle? En d'autres termes, le débiteur qui se serait engagé par contrat à subir, au besoin, la prison chez un créancier, peut-il échapper à cette clause? Un peu après saint Louis, Beaumanoir[1]; au commencement du XIV[e] siècle, Philippe le Bel[2] répondaient négativement. Mais, d'autre part, nous savons qu'une jurisprudence parisienne, postérieure à Philippe le Bel, n'admettait pas la validité des renonciations au bénéfice de cession de biens[3].

Ces renonciations exigées du créancier révèlent l'existence d'un courant très défavorable aux cessions de biens : des documents appartenant au droit méridional de la France sont plus explicites et nous apprennent[4] que, dans cette région,

« usque ad nonam; et a nona usque ad complectorium, tenebit « prisoniam; ad complectorium autem recedet. Diebus autem « feriatis non tenebit prisoniam. » (*Liber practicus de consuetudine remensi*, art. 25, dans Varin, *Arch. lég. de la ville de Reims*, 1re part., *Cout.*, p. 38.)

1. Édit. Beugnot, t. I, p. 344.

2. Ord. de 1303. Voyez le texte auquel je fais allusion avec d'utiles observations dans Duverdy, *Dissertation sur la contrainte par corps*, p. 66.

3. *Grand Cout.*, édit. Laboulaye et Dareste, p. 216.

4. Statuts d'Avignon et de plusieurs villes du Midi. — Cf. René de Maulde dans *Nouv. Revue hist.*, mai-juin 1878, pp. 370, 371. — Rapprochez les formalités humiliantes de la cession de biens d'après Jacobi. (*Revue de législ. et de jurispr.*, t. XX, 1844, p. 428.)

la jurisprudence obéissant à l'impulsion des intérêts commerciaux proscrivit, dès le XIIIe siècle, la cession de biens.

Je ne suivrai pas jusqu'aux temps modernes[1] l'histoire de la contrainte par corps. Les fluctuations de l'opinion et de la législation ont été exposées ailleurs[2]; il me suffit ici d'avoir rattaché, comme il convenait, au droit romain le mouvement humanitaire dont le droit orléanais et la législation de saint Louis nous offrent, au moyen âge, une des premières expressions.

4. *Exécution parée.*

M. Briegleb et M. Dareste ont fort bien montré les origines de l'exécution parée : chez les Romains, la *confessio in jure* devant le magistrat compétent[3] était assimilée à une condamnation et donnait les mêmes droits à la partie adverse : celle-ci pouvait exécuter comme si un jugement avait été rendu[4]. On imagina, au moyen âge, de considérer comme magistrat l'officier devant qui était rédigé un contrat et de faire, à l'avance, *confesser* devant lui par l'une des parties l'existence de l'obligation. Grâce à cette confession préalable et à cette fiction par laquelle on assimilait un officier accomplissant un acte de juridiction gracieuse à un magistrat siégeant au contentieux, on obtint ce que nous appelons aujourd'hui l'*acte exécutoire*. L'*acte exécutoire* est, à mon sens, le vêtement romain d'un sentiment, d'un

1. Une dissertation peu connue sur la contrainte par corps mérite d'être lue : je veux parler de la *thèse de licence* de M. Jules Périn. Paris, Durand, 1859. C'est un travail d'érudit où l'on reconnaît immédiatement les procédés de l'École des chartes.

2. Voyez Duverdy, *loc. cit.*, p. 67 et suiv.; Bayle-Mouillard, *De l'emprisonnement pour dettes,* 1836, p. 34 et suiv.

3. Bethmann-Hollweg, *Der rœm. Civilprozess,* t. II, 1865, p. 540.

4. *Der rœmische Civilprozess*, t. I, *Legis actiones,* Bonn, 1864, pp. 116, 117, 190. — Cf. *Code de Justinien,* VII, LIX.

besoin qui devait être très vif parmi des populations habituées à la procédure de la saisie extrajudiciaire, à cette *pignoratio* barbare dont j'ai déjà parlé à plusieurs reprises. Si on renonçait à cette saisie primitive, à cette saisie extrajudiciaire, du moins fallait-il imaginer quelque combinaison pratique qui s'en rapprochât et qui épargnât au créancier les lenteurs et les frais d'un débat au contentieux. La formule de la *confessio in jure* procura ce résultat et satisfit les esprits que choquait l'usage barbare de la *pignoratio* : au lieu et place du droit romain vrai, réel on leur en fournit la fiction, l'image : et cela suffit[1]. L'acte exécutoire donnait prise sur l'immeuble du débiteur, non pas la *pignoratio*.

On enseigne que l'acte exécutoire est né en Italie sous le nom de *pactum guarentiziæ*[2]. Cette origine est probable, mais je ne m'en porte pas garant ; et je constate que, de très bonne heure, la fiction de la *confessio in jure* et l'acte exécutoire apparaissent en France : cette formule est fréquente, notamment dans les chartes orléanaises et tourangelles du XIIIe siècle : la lecture de ces chartes[3] me fait supposer que

1. Un article de la Coutume de Charroux vient à l'appui de mes vues et favorise l'hypothèse d'un lien historique entre la *pignoratio* extrajudiciaire et la *confessio in jure* : « Li home de Charros « pouent prendre les choses à lor deptor par ço que il lor devent, « *sans monstrer à seignourage de chose cognogue,* si li deptres no « deffent de par lo senhor. » (*Cout. de Charroux* de 1247, art. 19 dans Giraud, *Essai sur l'hist. du droit fr.*, t. II, p. 402.)

2. Voyez Briegleb, *Geschichte des exekutiv-Prozesses*, Nürnberg, 1839 ; R. Dareste, dans la *Bibl. de l'École des chartes*, C, I, 452.

3. Voyez un acte de 1232 par devant l'official de Tours dans Bourassé, *Cartulaire de Cormery,* p. 155 ; un acte de 1238 par devant l'official de Tours, *Ibid.,* p. 157 ; un acte de 1259 par devant l'official de Tours dans Salmon, *S. Martin, Copies et extraits*, t. VIII, p. 64 (Bibl. mun. de Tours, manuscrits) — d'après D. Housseau, t. VII, n° 3123 (Bibl. nat., manuscrits) ; un acte de 1264 par devant l'official d'Orléans dans cartul. de Saint-Euverte (Bibl.

l'acte exécutoire a été en usage dans les officialités avant de se répandre dans la sphère des juridictions civiles. Notre Usage d'Orléanais suppose que l'acte exécutoire est passé par devant le prévôt royal ou une autre juridiction ordinaire. Le créancier, pour en faire usage, doit s'adresser à la justice pour *entériner*, c'est-à-dire faire exécuter « sa lettre, » son titre. (*Et.*, liv. II, ch. 37.)

La Coutume d'Anjou du XIIIe siècle ne fait aucune mention de l'acte exécutoire; mais il apparaît dans la *Compilatio*, imparfaitement décrit et défini par un jurisconsulte peu exercé :

« Art. 87. Il est usage que se aucun home a letres sur « I autre de sa dete que il li doie, et le terme passe sanz ce « que il randre, et il les montre à justice, que la justice les « doit fere sigre comme chose queneüe et jugée, ne ne doit « rien oïr encontre, se il ne montre paiement. »

Le rédacteur a oublié de dire que, dans les lettres mêmes, dans la charte elle-même, il a fallu, au préalable, mentionner l'aveu, la *quenoissance* de la dette par le débiteur; mais la suite du texte prouve que telle est bien sa pensée[1].

nat., ms. lat. 10089, fol. 22 verso); un acte de 1288, acte de juridiction gracieuse constatant en réalité la création d'une obligation, fait toucher du doigt la fiction : au début, les formules ordinaires *jure constitutus, confessus est* se vendidisse; à la fin : « Et nos « prædictum venditorem coram nobis præsentem et consentien- « tem ad omnia præmissa et singula tenenda, sequenda et obser- « vanda, *per judicium curiæ nostræ sententialiter condempnavimus.* » Ainsi, de peur de quelque méprise sur la portée fictive de la *confessio,* le rédacteur va plus loin encore et exprime en toutes lettres une *sentence* et une condamnation. (Bourassé, *Cartulaire de Cormery,* pp. 183-185.) Même formule dans un acte de 1295. (*Ibid.,* pp. 187-189.)

1. Je ne puis suivre, dans cet exposé rapide, les phases diverses de l'histoire des actes exécutoires; mais voici l'indication de quelques textes importants : — pour la France, *Style* de du Breuil, édit. Lot, pp. 35, 36; Belleperche, cité par Briegleb, 1839, p. 397;

CHAPITRE VII.

EXAMEN DES TEXTES RELATIFS A LA CRIMINALITÉ ET A LA PÉNALITÉ.

Il paraît naturel de diviser cette matière en deux groupes principaux : l'un que j'appellerai le groupe germanique et carolingien ; l'autre, le groupe religieux ou canonique :

La notion de certains crimes est toute germanique, et la répression de ces crimes se rattache aussi plus ou moins directement aux usages germains. Ce sera le premier groupe.

La notion même d'un certain nombre d'autres crimes dérive de l'idée religieuse ; ou encore le sentiment religieux a exercé une influence marquée sur la répression ; ce sera le second groupe.

Mais ces groupes ne se distinguent pas toujours avec une netteté parfaite : nous rencontrons des points douteux, des origines confuses : d'où la nécessité d'établir une troisième division intermédiaire et d'exprimer çà et là quelques doutes.

SECTION PREMIÈRE. — GROUPE D'ORIGINE GERMANIQUE OU CAROLINGIENNE.

1. *Homicide involontaire. — Projet de meurtre.*

Les lois barbares ne distinguent que confusément, ou même confondent tout à fait[1] le crime commis volontairement et

Barabé, *Rech. hist. sur le tabell. royal,* 1863, p. 421, etc., etc. ; — pour l'Italie, Benedictus de Barzis, *De guarentigiis* dans *Tractatus illustrium jurisc.*, t. VI, pars II, Venetiis, 1584, fol. 340 verso ; Guido de Suzaria, *Ibid.,* fol. 338 verso ; — pour l'Allemagne, Selchow, *Specimen bibliothecæ juris germanici*, *Elem. juris germanici,* t. I, 1782, p. 567 ; — pour les Pays-Bas, Goris, *Commentatio ad tres et viginti priores titulos Consuet. Velaviæ,* Arnhemiæ, 1664, pp. 211, 244, 245, 246.

1. Ceci est bien exposé par Nani, *Studii di diritto Longobardo,* p. 38.

l'acte involontaire. Cette confusion[1] n'a rien qui doive nous surprendre : la pénalité barbare a pour inspiration première le sentiment de la vengeance et le besoin d'une indemnité. Or, une action humaine cause le même dommage, qu'elle soit volontaire ou involontaire. Certains textes négligeant d'autres considérations pourront donc assimiler l'homicide involontaire à l'homicide simple volontaire[2]. La Coutume de Touraine-Anjou contient, à mon sens, un souvenir de cet état de choses primitif : aux termes de cette Coutume[3], une somme de 100 s. 1 d., appelée *relief d'homme*, est due par le propriétaire d'une bête domestique qui a causé la mort d'un homme. Cette décision de la Coutume est conforme au droit barbare : la loi des Saxons porte expressément que le propriétaire de la bête payera en ce cas la *compositio*[4].

La Coutume de Touraine-Anjou déclare même que si le propriétaire de l'animal obligé de jurer qu'il ignorait le vice de sa bête avoue imprudemment qu'il le connaissait, il sera pendu. C'est la peine de mort pour un homicide par imprudence aussi lointain, aussi indirect que possible.

Non seulement l'inspiration du droit barbare s'est conservée dans ce ch. de la Coutume d'Anjou, mais le tarif lui-même de 100 s. est fort ancien : je le retrouve dans la loi Salique

1. La confusion est absolue dans ce texte wisigothique : « Quicumque deinceps occiderit hominem, *si volens aut nolens homicidium perpetraverit*..... ipse in potestate parentum vel propinquorum defuncti tradatur » (Walter, *Corpus juris germ.*, t. I, p. 668), et, dans ce texte de la loi des Thuringes : « Qui nolens vel casu quolibet, hominem vulneraverit, vel occiderit, compositionem legitimam solvat. » (Tit. X, 8, édit. Gaupp, p. 378. — Cf. Gaupp, *Ibid.*, p. 393 et suiv.)

2. *Lex Saxonum*, tit. XII (édit. Walter, t. I, p. 888).

3. *Cout. de Touraine-Anjou*, § 114. — Cf. *Ét.*, liv. I, ch. 125 (ci-après t. II, p. 233-236).

4. *Lex Saxonum*, tit. XIII, § 1. « Componatur excepta faida. » (Walter, t. I, p. 388.) Sur la valeur de ces mots, *excepta faida*, voyez Gaupp, *loc. cit.*, pp. 393, 394.

et dans un texte apparenté avec la loi salique[1]. C'est le taux du wergeld en cas d'homicide d'un Romain. Cette similitude des tarifs n'est probablement pas fortuite, bien que les chiffres seuls soient semblables et non les valeurs[2].

J'ai déjà fait remarquer à l'occasion de la saisie du gage que l'idée barbare m'apparaissait sur ce point beaucoup plus dégagée, beaucoup plus pure dans les textes du moyen âge que dans les lois barbares. Ici certaines lois barbares nous ont conservé l'idée primitive à peu près intacte; mais, chose remarquable, la loi Salique avait déjà subi sur ce point, dans sa première rédaction, les influences romaines. Elle avait sacrifié quelque chose de la rigueur primitive : elle n'obligeait plus le propriétaire de l'animal qu'à payer un demi-wergeld : il se libérait de l'autre moitié en abandonnant la bête[3]. C'est l'abandon noxal[4] des Romains qui pénètre à demi chez les Francs. Cette transaction n'est pas admise dans notre Coutume angevine : elle se rapproche ainsi davantage du droit barbare primitif.

La Coutume de Montferrand, rédigée à la fin du XIIIe s., met assez bien en relief la lutte du droit romain et des usages barbares sur ce point : à l'inverse de la Coutume d'Anjou, elle donne gain de cause au droit romain :

« Si equus, vel aliud animal quodcumque occiderit vel « damnum quodlibet dederit, fiat de eo secundum quod jure « scripto cavetur, non obstante consuetudine quacum- « que[5]. »

La Coutume d'Anjou laisse impuni le simple projet criminel : ou, du moins, elle n'inflige à celui qui avoue ce projet

1. Behrend, *Lex Salica,* XLI, 6, p. 53, et Extr., p. 110. — Cf. Edict. Roth., 14, dans Pertz, *Leges,* t. IV, p. 15.

2. Voyez ci-après p. 245 le § 6 consacré aux amendes.

3. *Lex Salica*, tit. XXXVI, « De quadrupedibus si hominem « occiderent. » (Édit. Behrend, pp. 44, 45.)

4. Cf. *Inst. de Just.*, IV, IX.

5. *Ord.,* t. XIV, p. 211.

ni la peine de mort, ni celle de la mutilation[1]. Cette abstention de la loi convient parfaitement à la conception germanique de la pénalité : et, en effet, à une seule exception près[2], nous ne voyons pas les lois germaniques se préoccuper du projet criminel, mais seulement de l'exécution manquée[3], de la tentative avec commencement d'exécution. Il convient toutefois d'ajouter que le droit romain[4] et, après lui, le droit canonique[5] acceptent, de leur côté, très expressément le même principe. Un fragment de droit pénal orléanais emprunte même au Digeste l'expression toute romaine de cette idée[6].

2. *Meurtre. — Incendie de nuit.*

Si les Germains ou confondent ou distinguent très faiblement l'homicide volontaire et l'homicide involontaire, ainsi que je le faisais remarquer tout à l'heure, on sent, en lisant leurs lois, qu'ils conçoivent néanmoins deux sortes d'homicides très différents : mais ils vont chercher ailleurs les éléments de la distinction qu'ils ont dans l'esprit :

J'appellerai provisoirement leurs deux homicides l'*homicide simple* et l'*homicide odieux*. L'*homicide odieux* donne lieu dans la loi Salique à un wergeld triple de l'*homi-*

1. *Ét.*, liv. I, ch. 40.

2. *Lois lombardes;* voyez, notamment dans ces lois *Edict. Roth.*, 1, 10, 11, 139 dans Walter, *Corpus,* t. I, pp. 684, 685, 698. — Cf. Nani, *Studii di diritto Longobardo,* p. 40.

3. Voyez les textes réunis par Wilda, *Das Strafrecht der Germanen*, pp. 601-604.

4. *Dig.*, XLVIII, XIX, *fr.* 18. — Cf. Humbert, *Sur la tentative d'après le droit crim. des Romains* dans le *Recueil de l'Académie de législ. de Toulouse,* XI, 407; — Zachariæ, *Die Lehre vom Versuche der Verbrechen,* Gœttingen, 1836.

5. Gratien, *Decretum,* pars II, causa XXXIII, quæstio III, De Pœnitentia, dist. I, c. 14. — Cf. Vincent de Beauvais, *Specul. doctrin.,* liv. VIII, ch. 125, *in fine.*

6. *Jostice et Plet,* p. 277.

cide simple[1] : dans la loi des Frisons[2] et dans la loi des Allemands[3], le wergeld en cas d'*homicide odieux* est neuf fois le wergeld de l'*homicide simple*. L'*homicide simple* n'a pas besoin de définition : mais qu'est-ce donc que l'*homicide* que pour un instant j'ai appelé *homicide odieux?* La loi Salique qui ne sait guère abstraire ne définit rien à ce sujet, mais nous fournit quelques exemples : le corps de la victime a été jeté dans un puits ou dans l'eau, ou caché de quelque manière sous des branches d'arbres par exemple; voilà l'*homicide odieux* d'après la loi Salique[4]. La loi des Frisons, moins riche d'exemples, va nous approcher d'une définition : « Si quis hominem occiderit et *absconderit*, *quod* « *mordritum vocant*, *novem weregeldos componat*. » Ainsi le nom germanique de l'homicide que j'avais un moment appelé *odieux*, c'est *mordritum*, c'est *meurtre :* et ce mot *meurtre* éveille une idée de secret, de mystère. Glanville, quelques siècles plus tard[5], recueillera cette notion traditionnelle et la formulera en ces termes :

« Il y a deux espèces d'homicides; l'un est le meurtre, « c'est-à-dire l'homicide perpétré en secret sans que per- « sonne le voie, ni le sache, en dehors du meurtrier et de « ses complices[6]..... »

1. *Lex Salica*, tit. XLI (édit. Behrend, p. 52-54).

2. Tit. XX, 2, dans Pertz, *Leg.*, t. III, p. 672.

3. *Lex Alam.*, fragm. secund., § 42, dans Pertz, *Leg.*, t. III, p. 37. Cf. *Lex Alaman. Hlotharii*, ch. XLIX, et *Lex Alam. Lantfridana*, ch. XLVII; *Ibid.*, pp. 61, 102, 103. Cf. *Loi des Bavarois*, tit. XVIII (édit. Walter, t. I, p. 288).

4. *Lex Salica*, tit. XLI, 2, 4.

5. Il y a une courte interruption dans les textes : les Capitulaires semblent ne reconnaître qu'un seul homicide et ne pas distinguer l'homicide simple du meurtre (Allfeld, *Die Entwicklung des Begriffes Mord bis zur Carolina*, 1877, p. 56, 57). C'est un effort passager contre la tradition germanique.

6. Glanville, liv. XIV, c. 3 dans Phillips, *Englische Reichs-und Rechtsgeschichte*, t. II, p. 471.

La même pensée se retrouve de toutes parts au moyen âge. A l'expression vague *homicide odieux* qui m'a servi, pour ainsi parler, à introduire le lecteur, je puis maintenant substituer celle d'*homicide secret*, d'*homicide avec mystère*, calquée sur la définition donnée par les textes des mots *mordritum, mordum, mordrida*[1].

Mais je me persuade que ces textes ne m'ont pas encore fourni la traduction parfaite du sentiment profond que je cherche à analyser : on ne définissait pas encore avec une précision rigoureuse la répulsion particulière qu'on éprouvait pour toute une catégorie d'homicides : on y arrivera plus tard, lorsque l'esprit plus cultivé, la langue plus maniable et plus souple auront acquis une plus grande puissance : abordons l'école orléanaise du XIIIe siècle, nous y rencontrerons deux définitions du meurtre : l'une purement historique et traditionnelle, « homicide fait nuitantre fait murtre[2]. » — Ceci est mauvais encore et ne fait pas faire un pas en avant dans le sens d'une expression suffisamment large, mais rigoureuse de l'idée qu'on veut rendre. — L'autre définition rend cette fois avec vérité le sentiment légué par la tradition et je n'en conçois pas de meilleure :

« Trahison et homicide mêlé ensemble fait murtre[3]. »

Trahison, voilà l'élément secret, mystérieux du *murdritum*. Le meurtre, c'est l'homicide par surprise, l'homicide à l'improviste, le guet-apens : tel est le véritable sens du mot *trahison*.

Quant aux Angevins, ils n'ont point encore, au XIIIe siècle, rencontré l'expression large et concise qui rend l'idée de *meurtre*. Ils se traînent, dans les exemples et les détails, à la façon enfantine de la loi Salique; on sent toutefois, dans

1. Behrend, *Lex Salica*, p. 131; *Lex Frisionum*, tit. XX, 2 dans Pertz, *Leg.*, t. III, p. 672.
2. *Jostice et Plet*, p. 290.
3. *Jostice et Plet*, p. 290.

leur langue, un effort nouveau de l'esprit qui travaille à saisir l'idée :

« Murtres si est d'ome ou de fame quant l'en la tue en son « lit ou en aucune meniere, por coi ce ne soit en mellée; « enmi sa voie porroit en I home murtrir, se l'en le feroit si « qu'il en mourust, sanz tencier à lui et sanz lui deffier[1]. »

Un autre texte angevin du xve siècle dira :

« Meurtre est celuy qui occist d'aguet-apensé, ou qui est « homicide de soy-mesmes[2]. »

Ici le meurtre est mieux défini, parce que les mots *guet-apens* ont pris un sens un peu plus abstrait : mais le suicide est bizarrement assimilé au *meurtre*.

La nécessité d'être bref m'empêche de suivre les vicissitudes de cette notion du *meurtre* jusqu'à notre Code pénal : mais, dans le Code, je tiens à montrer la vieille idée germanique, le *murdritum* encore présent : c'est un curieux débris archéologique. (Le mot *meurtre* a perdu, dans ce texte, sa valeur originelle : il a pris le sens d'homicide simple volontaire : et c'est sous l'étiquette *assassinat*, mot relativement nouveau[3], qu'il faut aller chercher la vieille notion du *meurtre*.)

« Tout meurtre commis avec préméditation ou de *guet-apens* est qualifié *assassinat*. » (Code pénal, art. 296.)

1. *Ét.*, liv. I, ch. 25.

2. Dans Beautemps-Beaupré, 1re part., t. I, p. 429. Littré n'a pas signalé, dans son admirable dictionnaire, le sens primitif du mot *meurtre*. Grimm avait fort bien noté que les mots *mordar, mordor* s'appliquent à l'homicide secret, mystérieux, tandis que l'homicide ordinaire est rendu par *slahta, manslahta*. (Grimm, *Deutsche Rechtsalterthümer*, 1854, p. 625.)

3. Guil. de Nangis dans D. Bouquet, t. XX, p. 325 ; Nani Mocenigo, *Capitolare dei signori di notte*, Venezia, 1877, p. 71 (année 1299). Sur ce mot et, en général, sur les *assassins* voyez un mémoire de M. Silvestre de Sacy dans les *Mém. de l'Académie des Inscriptions*, t. IV, et une lettre de M. Am. Jourdain à M. Michaud dans Michaud, *Histoire des croisades*, t. I, 1857, p. 472 et suiv.

Ce mot *guet-apens* représente une tradition qui remonte jusqu'à la loi Salique : il est inutile et sans valeur dans le Code pénal, car il n'y a point de *guet-apens* sans préméditation.

On a juxtaposé, dans cet article, une idée romaine, la *préméditation*[1], et une vieille idée germanique, le *guet-apens :* je crains que dans une révision du Code la notion de *trahison* ou *guet-apens* ne disparaisse entièrement : on ne sacrifiera pas volontiers l'idée simple et claire de *préméditation* avec laquelle les esprits sont familiarisés ; or, si on garde la préméditation, la logique poussera à supprimer dans les Codes français, comme on l'a fait ailleurs, la vieille idée du *guet-apens*. J'aimerais mieux pour ma part l'éclairer, la bien définir et la substituer à la *préméditation :* pour barbare qu'elle soit, elle est plus juste que l'idée romaine. Elle exclut de la catégorie des homicides odieux l'homicide loyal, à front découvert, précédé d'une provocation, tandis que la notion de *préméditation* a le tort grave de l'y comprendre.

Aussi bien, je soupçonne les Romains d'avoir conçu, eux aussi, à l'origine, un homicide de trahison, un homicide de guet-apens[2]. C'est une idée première à laquelle il ne faudra point renoncer trop légèrement.

La même idée de mystère, de coup monté en secret et traîtreusement, s'est accouplée à un autre acte délictueux et a constitué chez les Germains un crime spécial : le *morthbrand* est à l'incendie simple ce que le *meurtre* est à l'homicide simple.

« Hoc vocatur *morthbrand,* dit un texte scandinave,

1. Dig., XLVIII, XIX, 11, § 2. « Delinquitur autem *aut proposito,* aut inspectu, aut casu. »

2. « Si quis hominem liberum *dolo* sciens morti duit, paricidas esto. » (Festus, voce *Parrici quæstores,* édit. Muller, Lipsiæ, 1839, p. 221.)

« quando aliquis sub noctis silencio vel alio modo clamculo « ignem supposuerit domui alicujus[1]. »

Ce crime spécial du *morthbrand* (je parle de la chose et non du mot) apparaît dans la loi des Thuringes[2], dans la loi des Ripuaires[3], dans la loi des Allemands[4], dans la loi des Bavarois[5], etc.

La loi des Ripuaires et celle des Bavarois rendent assez clairement l'idée de trahison par le mot *latenter* (per noctem latenter incenderit), par les mots *per invidiam more furtivo* (cremaverit per invidiam more furtivo in nocte) : *latenter,* dans la loi des Ripuaires, *per invidiam more furtivo* dans la loi des Bavarois, équivalant à *vel alio modo clamculo* dans la loi de Valdemar. Mais cette nuance est tombée assez vite : on a matérialisé l'idée et on s'est contenté de reconnaître comme un crime spécial *l'incendie de nuit.* Ce crime est mentionné de temps à autre dans les textes[6] du moyen âge : il figure, entre autres, dans notre Coutume de Touraine-Anjou[7], mais non dans les textes orléanais, qui parlent seulement de l'incendie[8].

1. *Lois de Valdemar*, liv. III, ch. 66, édit. Kolderup-Rosenv., p. 420.

2. Tit. VIII, édit. Gaupp, 1834, p. 372.

3. Tit. XVII, 1, édit. Walter, *Corpus juris germ.,* t. I, p. 169.

4. *Lex Alam.*, l. II, c. LXXXIII; *Lex Alam. Lantfr.,* LXXV, *Lex Alam.* Karol., LXXXI dans Pertz, *Leges*, t. III, pp. 74, 112, 161.

5. *Textus legis primus*, ch. X, dans Pertz, *Ibid.*, p. 306. Cf. Walter, t. I, p. 245.

6. Acte de 1240 dans *Inv. des arch. de la chambre des comptes à Lille,* t. I, pp. 282, 283, n° 703.

7. *Ét.,* liv. I, ch. 32. Il faut même ajouter que les textes germaniques semblent à peine connaître le crime d'incendie ordinaire, d'incendie de jour. (Voyez à ce sujet Wilda, *Das Strafrecht der Germanen,* p. 493 et suiv.) Notre Coutume d'Anjou ne mentionne, elle aussi, que l'incendie de nuit.

8. *Jostice et Plet*, pp. 97, 161, 279, 305, 306. *Ét.,* liv. II, ch. 8.

3. *Encis.*

Voici encore un autre crime très nettement germanique, l'*encis* :

Chez les Germains, la femme a une valeur toute particulière, parce qu'elle est productive : son wergeld est donc l'objet de prescriptions spéciales. Le wergeld de l'homme libre est de 200 s. dans la loi Salique : dans la même loi, la femme libre qui ne peut plus avoir d'enfants est assimilée à l'homme : son wergeld est de 200 s. ; mais la femme libre féconde vaut beaucoup plus : son wergeld est le triple de celui de l'homme libre, 600 s.

La valeur de l'embryon ou de l'enfant qui n'a pas encore reçu de nom est tout juste la moitié de la valeur de l'homme : 100 s. ; par suite, le wergeld de la femme libre qui était grosse quand on l'a tuée s'élève à 600 sous pour elle-même, plus 100 sous pour son fruit, soit au total 700 sous[1]. Un texte qui se joint à la loi Salique s'occupe d'une façon toute particulière des délits contre les femmes enceintes[2].

Chez les Thuringes, la femme féconde vaut également trois fois plus que l'homme[3].

Je retrouve encore une application de la même idée dans le titre *De via lacina* de la loi Salique, aux termes duquel un coup porté à une femme donne lieu à une composition trois fois plus forte que le coup porté à un homme[4]. Il serait facile de multiplier ces exemples : ils suffisent pour constater que les délits contre les femmes et surtout contre les femmes enceintes ont une gravité particulière et constituent une catégorie à part. De cette idée toute barbare dérive dans le droit

1. *Lex Salica,* tit. XXIV, 3, 6 (édit. Behrend, pp. 28, 29).
2. Édit. Behrend, p. 92.
3. *Loi des Thuringes,* tit. I, X, édit. Gaupp, pp. 293, 378.
4. *Lex Salica*, tit. XXXI (édit. Behrend, pp. 39, 40).

du moyen âge la notion d'un délit spécial et caractérisé, l'*encis* : notre Coutume d'Anjou[1] appelle *encis* le fait d'avoir donné la mort à une femme enceinte. Il n'est pas parlé de l'*encis* dans l'Usage d'Orléanais, mais un autre texte orléanais le mentionne[2]. L'*encis* qui a subsisté jusqu'en 1789 dans la Coutume d'Anjou (art. 44) figure encore (sous la forme fautive *encise*) dans une bonne compilation rééditée en 1826 à Bruxelles, le Répertoire de Merlin[3]. La définition qu'en donne le compilateur est exacte : « *Encise*, c'est le meurtre « d'une femme enceinte ou de l'enfant dont elle est grosse. »

Si la tradition barbare s'est si bien conservée dans le Répertoire de Merlin, elle s'est perdue ailleurs : et tout récemment ce vieux mot *encis* retrouvé dans des documents du XIIIe siècle était l'objet de communications et de rapports scientifiques dont le résultat n'est pas, à vrai dire, très satisfaisant.

4. *Coups et blessures. — Injures.*

Le droit orléanais a gardé quelques traces très affaiblies des anciennes classifications de coups et blessures qu'on trouve dans les lois barbares[4] : il connaît le coup très grave à la tête (sans amener la mort) ; le coup qui fait plaie ou fait jaillir le sang (amende de 60 s.) ; le coup qui ne fait pas plaie et ne fait point jaillir le sang (amende de 5 s.) : cette classification très simple que j'emprunte au texte intitulé *Poines de la duchée d'Orleans*[5], se retrouve dans l'Usage d'Orléanais[6] avec cette différence que le coup à la tête n'y obtient pas de mention spéciale.

1. *Ét.*, liv. I, ch. 27.
2. *Jostice et Plet*, p. 279.
3. Merlin, *Répertoire*, 5e édit., t. X, p. 260.
4. *Loi Sal.*, tit. XXIX; *Loi des Saxons*, ch. XI-XIII, etc.
5. *Jostice et Plet*, pp. 279, 280.
6. *Ét.*, liv. II, ch. 24, 25. Il est curieux de retrouver, au XIXe s.,

Le droit barbare qui classait les blessures établissait aussi volontiers des catégories d'injures donnant lieu à des amendes dont le tarif est fixé d'avance[1] : c'est de là que dérivent les injures qu'on appelait au moyen âge *déloyales*, c'est-à-dire, si je ne me trompe, plus rigoureusement interdites et punies par la loi. La Coutume d'Anjou énumère quelques injures déloyales[2] : le jurisconsulte à qui nous devons la *Compilatio* n'était pas tout à fait d'accord sur ce point avec le rédacteur de la Coutume : sa nomenclature d'injures déloyales est un peu différente[3]. L'Usage d'Orléanais punit, en général, les injures d'une faible amende, sans préciser, comme le faisaient certaines lois barbares, quelles sont les injures punissables[4] : il assimile les injures aux coups qui ne font pas plaie et qui ne font pas jaillir le sang.

5. *Pénalité. — Mutilations. — Pendaison.*

J'arrive à la pénalité.

Ici encore la tradition germanique ou carolingienne est sensible, surtout dans la Coutume d'Anjou.

La peine de la mutilation en cas de vol rappelle certains Capitulaires : d'après ces anciens textes, le voleur, pour un premier délit, aura l'œil crevé ; pour un second, le nez coupé : au troisième vol, il sera mis à mort[5]. Dans la Coutume de

dans l'état de Géorgie (Amérique du Nord), ce code de la mutilation et des blessures aussi minutieusement détaillées que dans les lois barbares. (Code de 1816, fifth division, art. 27-31.) Même observation pour la Transylvanie. (Kœnigswarter, *Études hist. sur le développement de la société humaine*, p. 124.)

1. *Loi Sal.*, tit. XXX (édit. Behrend, pp. 38, 39).
2. *Cout. de Touraine-Anjou*, § 143. — Cf. *Ét.*, liv. I, ch. 154.
3. *Compil.*, 91.
4. *Usage d'Orlenois*, § 23. — Cf. *Ét.*, liv. II, ch. 25.
5. Capit. de 779 dans Pertz, *Leg.*, t. I, pp. 38, 39. Cf. commentaire lombard attribué à tort à Ariprand dans Anschütz, *Die*

Touraine-Anjou un premier vol est puni par la mutilation de l'oreille : un second par celle du pied : peine de mort, en cas de troisième récidive[1].

Les Orléanais pendent plus facilement, paraît-il[2].

Les Capitulaires n'édictent pas la peine de mort contre le faux monnayeur : on se contente de lui couper une main[3]. A ce propos, un Capitulaire de 864 distingue déjà, en des termes fort remarquables, le pays de droit écrit de ceux où on n'applique pas la loi romaine[4] : dans ces derniers pays, le faux monnayeur perd la main droite.

Notre Coutume de Touraine-Anjou, fidèle à cette tradition, ne condamne pas à mort le faux monnayeur, au moins pour un premier crime : elle l'assimile au voleur[5].

Le droit orléanais se conforme ici au droit romain de Justinien et condamne le faux monnayeur à la peine de mort[6].

Le mode d'exécution le plus fréquent est la pendaison[7] très usitée chez les Germains[8]. Par convenance, on ne pend pas la femme, on la brûle[9] : suivant d'autres textes, on l'enterre

lombarda-commentare des Ariprand und Albertus, pp. 52, 53. Cf. aussi concile antérieur à 747, dont Hefele paraît accepter l'authenticité, *Hist. des conc.*, trad. fr., t. IV, p. 487.

1. *Cout. de Tour.-Anjou,* § 22. — Cf. *Ét.,* liv. I, ch. 32 (ci-après, t. II, p. 48).

2. *Jostice et Plet,* p. 279.

3. Capit. de 817 dans Gengler, *Germ. Rechtsdenkmæler*, Erlangen, 1875, p. 651. Cf. concile ci-dessus cité (Hefele, *Ibid.,* p. 487) ; edict. Roth., 242 dans Pertz, *Leg.,* t. IV, p. 60; Pseudo-Ariprand dans *Anschütz, Ibid.,* p. 59.

4. Capit. de 864 dans Gengler, *Ibid.,* p. 685.

5. *Ét.,* liv. I, ch. 32.

6. *Jostice et Plet,* p. 282; *Ét.,* liv. II, ch. 39. Cf. *Code de Justinien,* IX, XXIV.

7. *Coutume de Touraine-Anjou,* §§ 19, 20, 22, 23; cf. *Ét.*, liv. I, ch. 29, 30, 32, 33, etc. — *Usage d'Orlenois,* §§ 32, 36; cf. *Ét.,* liv. II, ch. 33, 36.

8. Cf. Wilda, *Das strafrecht der Germanen,* pp. 498-502.

9. *Ét.,* liv. I, ch. 35. — *Jostice et Plet,* p. 280.

toute vive[1]. Wilda fait honneur de ce sentiment non d'humanité assurément, mais de pudeur, à l'esprit germanique. Il faudrait plutôt tenir compte des influences chrétiennes[2].

6. *Amendes.*

Des peines corporelles, je passe aux amendes :

J'aperçois dans la Coutume de Touraine-Anjou deux chiffres d'amende : l'un de 60 sous[3], l'autre de cinq sous : cette dernière amende de cinq sous est souvent désignée par cette circonlocution bizarre : « le gage de sa loi[4]. » Remontons aux Capitulaires, et nous reconnaîtrons immédiatement dans l'amende de 60 sous l'ancienne amende royale de 60 sous (bannum nostrum[5], plenum heribannum[6], bannum dominicum[7]) ; dans l'expression *amende* ou *gage de sa loi*, nous retrouverons cette amende inférieure dont parlent les Capitulaires et dont le taux varie suivant la loi à laquelle est soumis le délinquant[8] : les mots *amende de*

1. Duplès-Agier, *Reg. crim. du Châtelet de Paris,* t. I, pp. 163, 268, 327 ; Tanon, *Reg. crim. de Saint-Martin-des-Champs,* pp. xciv, xcv, xcvi.

2. Wilda, *Ibid.,* p. 502. Ce qui confirme ma manière de voir, c'est qu'un texte antérieur à ceux qui réservent à la femme le bûcher ou l'*enterrement* nous parle de femmes adultères *pendues* chez les Saxons païens. (S. Boniface, lettre 59, édit. Jaffé, dans *Monum. Moguntina,* Berolini, 1866, p. 172.)

3. *Ét.,* liv. I, ch. 69, 148, 146.

4. *Ét.,* liv. I, ch. 51, 104, 105, 161, etc.

5. « Bannum nostrum, id est lx sol. persolvat. » (Boretius, *Beitræge zur Kapitularienkritik,* p. 167.)

6. « Plenum heribannum, id est solidos lx persolvat. » (*Ibid.,* p. 159.)

7. « Tunc solvat bannum dominicum, id est lx solidos. » (Pertz, *Leg.,* t. I, p. 227.)

8. « Ut prima vice se *secundum legem illorum,* statuto damno subjaceant. » (Boretius, *Ibid.,* p. 167.) « Ut bannus quem per semetipsum domnus imperator bannivit, lx sol. solvatur. Cæteri

sa loi sont donc un souvenir de la personnalité des lois qui, en plein XIIIe siècle, subsiste encore dans la langue.

Je ne rencontre pas dans les textes de droit orléanais l'expression archaïque *gage* ou *amende de sa loi;* mais j'y retrouve, comme en Anjou, le vieux tarif de 60 sous[1]. Il y est même relaté une fois avec sa valeur primitive très nettement caractérisée :

« Qui fet contre establissement de prince, il doit LX sous « de paine[2]. »

Cette amende de 60 sous se perpétuera dans certains documents et en particulier dans la Coutume d'Anjou[3] jusqu'en 1789.

La composition de 15 sous pour coups et voies de fait que déjà relatent les Capitulaires subsiste dans l'Usage d'Orléanais[4]. On la retrouve à la même époque en diverses provinces, notamment en Vermandois[5].

Enfin, une composition de 100 sous, dite *relief d'homme*, est inscrite dans la Coutume d'Anjou[6] dans deux cas qui justifient très bien cette dénomination : c'est évidemment

vero banni quos comites et judices faciunt *secundum legem uniuscujusque* componantur. » (Pertz, *Leges,* t. I, p. 101.) Pour la période intermédiaire entre les Capitulaires et notre Coutume voyez notamment dans un acte tourangeau de 960 ces mots : « emendare juxta pagi morem. » (*Revue Rétrospective,* janvier 1837, p. 34), dans un acte publié par M. Chazaud : « emendabit talem legem qua vixerit, » etc., etc. (Chazaud, *Cartul. de la Chapelle-Aude,* p. 16.)

1. *Jostice et Plet,* p. 280.

2. *Jostice et Plet,* p. 278.

3. *Cout. d'Anjou,* dernière rédaction, 4e part., art. 182.

4. *Ét.,* liv. II, ch. 24. Cf. *Capit. in Leg. Rib. mitt.* dans Pertz, *Leg.,* t. I, p. 117, et Capit. de 785, art. 31, *Ibid.,* p. 50.

5. En 1269, un bailli de Vermandois est accusé d'avoir perçu, pour une affaire de ce genre, IV liv. parisis au lieu de XV s. parisis, taux légal. (Bordier, *Philippe de Remi, sire de Beaumanoir,* p. 389.)

6. *Ét.,* liv I, ch. 108, 125.

l'ancien wergeld limité à deux circonstances dans lesquelles la peine de mort pourrait sembler de droit strict, mais aurait un caractère odieux, excessif. Ce tarif de 100 sous est, lui aussi, un tarif traditionnel et qui remonte à plusieurs siècles[1]. Les Angevins l'appliquent encore au cas d'injure déloyale, assimilant en quelque façon cette injure *mortelle* à un homicide[2].

La persistance de ces tarifs en plein moyen âge et même jusqu'au XVII[e] et au XVIII[e] s. est assurément un des faits les plus singuliers de l'histoire du droit pénal. Le tarif subsiste : il est rigide et immobile : la peine varie, au contraire, précisément par suite de cette immobilité, car le pouvoir de l'argent va sans cesse diminuant, et, par conséquent, l'amende décroît chaque jour.

Cet amoindrissement insensible mais continu des amendes est-il après tout plus extraordinaire que le choc qu'elles subirent au commencement de la période carolingienne[3]? Les Carolingiens décrétèrent qu'elles seraient désormais payables en sous d'argent (monnaie de compte) de la valeur de 12 deniers, au lieu de l'être en sous d'or valant 40 deniers.

Les amendes étaient ainsi abaissées des sept dixièmes environ[4]. Et pourquoi ce changement? Parce que, depuis longtemps, on ne fabriquait plus de sou d'or et qu'il était plus

1. Behrend, *Lex Salica*, p. 110; *Edict. Roth.*, 14 dans Pertz, *Leg.*, t. IV, p. 15; Cap. de 803 (in lege Rib. mitt.), c. 2 dans Pertz, *Leg.*, t. I, p. 117.

2. *Ét.*, liv. I, ch. 148.

3. Voyez les textes dans Waitz, *Ueber die Münzverhæltnisse in den ælteren Rechtsbüchern des frænk. Reichs*, p. 33 et s. Sur la vraie date d'un Capitulaire attribué par Pertz à l'an 801 (Pertz, *Leg.*, t. I, p. 85) cf. Waitz, *Ibid.* et Boretius, *Die Capit. im Langobardenreich*, pp. 121, 140-143. Voyez un Capit. de 803, § 9 dans Gengler, *Germ. Rechtsdenkmæler*, p. 619.

4. La valeur du sou d'argent était des 3/10 du sou d'or. (Guérard, *Polypt. d'Irminon*, t. I, p. 130.)

simple et plus commode de se référer à l'étalon d'argent : si on eût continué à se baser sur l'ancien sou d'or, il eût fallu à chaque paiement établir le rapport entre la valeur de l'argent et celle de l'or, opération difficile et souvent impossible. Ainsi la nécessité de s'en tenir aux sous d'argent devait conduire à l'une des deux solutions suivantes : élever les tarifs de manière à faire payer en sous d'argent la valeur qui était précédemment payée en sous d'or : les maintenir et, par suite, changer complètement la valeur des amendes. C'est cette dernière solution qui fut adoptée : rien à mes yeux ne fait mieux ressortir le caractère formaliste du droit : les chiffres inscrits dans la loi sont sacramentels : on ne se décide que très difficilement à les changer.

SECTION DEUXIÈME. — ORIGINES MÊLÉES OU DOUTEUSES.

1. *Infanticide.*

Si je lis bien, le petit paragraphe consacré par la Coutume d'Anjou[1] à l'infanticide a pour objet de mettre sous l'égide de l'Église, sous le couvert du droit canon un sentiment tout barbare.

Les Germains, aussi bien d'ailleurs que les anciens Romains, ne voyaient pas l'infanticide d'un œil très sévère : le père avait chez les anciens Romains droit de vie et de mort sur ses enfants[2] : quant aux Germains, quoi que Tacite ait pu dire[3],

1. *Ét.*, liv. I, ch. 39.

2. La *lex Pompeia* ne parlait pas du père. (*Dig.*, XLVIII, IX, 1.) Les expressions de Justinien aux *Institutes* (IV, XVIII, § 6) sont trop vagues pour permettre de bien juger la *lex Pompeia* : elles peuvent donner le change. Cf. Hearn, *The aryan household*, 1879, p. 472.

3. « Numerum liberorum finire aut quemquam ex adgnatis necare, flagitium habetur : plusque ibi boni mores valent, quam alibi bonæ leges. » (*Germ.*, ch. XIX.)

les Coutumes où l'on sent l'esprit germanique nous prouvent que, chez les peuples, la vie de l'enfant était mal protégée[1]. — Enfin, ce droit de vie et de mort existait chez les Gaulois ; César nous l'apprend en termes exprès[2].

En France, au moyen âge, la Coutume de Normandie reflète encore directement cet esprit barbare : elle ne prononce pas la peine capitale contre le père ou contre la mère qui a tué son enfant : « Quia filius de sanguine et visceribus patris exivit[3]. »

Ailleurs, et c'est le cas en Anjou, on voile cette tolérance avec plus d'art : pour entendre cet artifice examinons ici un moment l'état de la législation romaine et de la législation canonique : le droit romain, j'entends le droit romain secondaire[4] prononce la peine de mort contre l'infanticide : quant à l'Église, elle ne saurait édicter cette peine contre la mère qui a tué son enfant, puisqu'elle ne condamne jamais à mort[5]. Ses peines canoniques atteignent le corps, mais n'en-

1. Voyez les textes recueillis par Grimm, *Deutsche Rechtsalterthümer,* 1854, pp. 455, 456 et suiv.

2. « Viri in uxores sicuti in liberos vitæ necisque habent potestatem. » (César, *Com.,* VI, 19, édit. Oehler, Lipsiæ, 1855, p. 112.)

3. *Statuta et consuetudines* dans Warnkœnig et Stein, *Franz. Staats-und Rechtsgeschichte,* t. II, Appendice, p. 15. Cf. Warnkœnig et Stein, *Ibid.,* t. III, p. 175.

4. *Code de Justinien,* IX, XVII, l. unica (constitution de Constantin).

5. Voyez Rufin dans Schulte, *Geschichte der Quellen und Literatur des canonischen Rechts,* t. I, p. 124, note 14; synode de 1279 dans Hefele, *Hist. des conc.,* trad. fr., t. IX, p. 82, etc., etc. Il faut ajouter toutefois que l'Église ne paraît répugner à la condamnation à mort (par le pouvoir civil) de certains criminels coupables précisément envers l'Église (voyez Vincent de Beauvais, *Speculum doctrinale,* liv. IX, ch. 129; cf. *Digeste,* XLVIII, XIX, 16, § 4). Quant aux déformations successives de cette horreur primitive pour la peine de mort, voyez, entre autres textes, Des Loix, *Specul. Inquis. Bisunt.,* 1628, pp. 704, 705. Ce passage est du plus haut intérêt.

lèvent pas la vie. Si donc on répugne à traiter très sévèrement la mère qui tue son enfant, sans oser pourtant inscrire dans la loi civile une peine trop douce, un moyen fort simple se présente : on abandonnera à l'Église cette femme criminelle, et l'Église la traitera avec sa mansuétude habituelle : c'est là ce que font les Angevins, et ils aboutissent à de singuliers résultats : dans cette province, la femme qui vole un cheval est pendue : celle qui commet un infanticide échappe à la peine de mort[1] et subit seulement la réclusion temporaire prononcée contre ce crime par l'Église, ou même une peine moindre[2].

En cas de récidive, le jurisconsulte angevin soustrait la femme coupable à la juridiction ecclésiastique, et la justice laïque la condamne au feu.

Cet état de choses ne se perpétua pas très longtemps : au milieu du xve siècle, l'infanticide était puni de mort en Touraine, conformément au droit romain[3].

La matière de l'infanticide n'est pas traitée d'une façon originale dans les textes orléanais : je n'y relève que la traduction d'un passage des *Institutes*[4].

1. *Ét.*, liv. I, ch. 32, 39.

2. « Antiqua quidem diffinitio usque ad exitum vitæ eas ab Ecclesia removet. Humanius autem nunc diffinimus ut eis decem annorum tempus secundum præfixos gradus pœnitentia largitur. » (Reginon, liv. II, c. 63, édit. Baluze, p. 237; cf. ch. 66-69.) « Impœnitentes excommunicantur, pœnitentes in monasterium ad agendum pœnitentiam includuntur, vel si id commode fieri nequit, in suis domibus pœnitentiam agant, vel peregre sub pœnitentis habitu sanctorum visitent loca. » (Bernard de Pavie, *Summa Decret.*, V, IX, édit. Laspeyres, p. 219.)

3. Cout. de Touraine de 1461 et Cout. de 1507 (ch. XXXVI, art. 2).

4. *Jostice et Plet*, p. 284.

2. *Recel. — Evasion.*

J'ai peu de chose à dire de deux paragraphes de la Coutume d'Anjou qui s'occupent des recéleurs et des prévenus échappés de prison :

Le recéleur est assimilé au voleur : le prévenu d'un crime entraînant la peine de mort est considéré comme coupable du moment qu'il s'évade, et pendu si la justice peut le reprendre[1].

Les deux décisions sont aussi celles du droit romain : mais, en pareille matière, son influence me paraît fort douteuse : sans être grand clerc ni versé dans la lecture du Code de Théodose ou du Code de Justinien, un justicier du XIII[e] siècle pouvait facilement retrouver tout seul l'idée barbare en somme de mettre à mort un prévenu parce qu'il s'est échappé et n'avait point trop de peine non plus à traiter en voleurs ceux qui recélaient les objets volés ou donnaient asile aux larrons. — Cette assimilation figure déjà dans les Capitulaires[2] : elle se retrouve dans un texte orléanais[3].

Le compilateur des *Etablissements* a enrichi, il est vrai, le chapitre consacré aux recéleurs de renvois au droit romain et au droit canon : mais il n'y a rien à en conclure ; car ce jurisconsulte garde souvent le silence quand il aurait à noter d'excellentes concordances, et il en imagine, à l'inverse, plusieurs qui sont détestables : ici ses références au droit romain ne prouvent rien : il omet de citer le titre et la loi du Digeste qui auraient établi l'accord du droit romain avec la Coutume.

1. *Ét.,* liv. I, ch. 35 (cf. *Dig.,* I, XVIII, 13; XLVII, XVI); *Ét.,* liv. I, ch. 88 (cf. *Dig.*, XLVII, XVIII, 1).

2. Capit. d'Ansegise, liv. III, ch. 23 dans Pertz, *Leg.,* t. I, p. 303. (Cf. Pseudo-Capit. de Benoît le Lévite, liv. III, art. 344 dans Pertz, *Leg., pars II*, p. 123.)

3. *Jostice et Plet,* p. 281.

Sur le chapitre des évasions, le compilateur des *Etablissements* ne fait pas parade de ses connaissances en droit romain : il n'ajoute donc rien au texte : un glossateur postérieur de la Coutume a invoqué ici le Digeste avec assez de bonheur[1].

SECTION TROISIÈME. — GROUPE SE RATTACHANT AUX IDÉES RELIGIEUSES.

1. *Hérésie.*

Le rédacteur de la Coutume d'Anjou nous apprend que les suspects d'hérésie doivent être livrés par le pouvoir civil à l'Église qui les examine sur la foi, et si leur orthodoxie n'est pas établie, les livre à son tour au pouvoir civil qui en fait justice[2].

L'accord des deux pouvoirs au sujet des hérétiques a été, au XIIIe siècle, en France, beaucoup plus ferme et beaucoup plus sérieux que sur le chapitre des excommuniés. Mon excellent ami Paul Meyer a esquissé[3] récemment, avec beaucoup de finesse, l'état d'esprit d'un orthodoxe du XIIIe siècle en face d'un hérétique : et M. Havet vient de tracer[4], avec une précision et une netteté qui ne laissent, pour ainsi dire, rien à désirer, l'histoire de la peine de mort en matière d'hérésie. L'art. de la Coutume de Touraine-Anjou qui condamne l'hérétique à être brûlé, se trouve donc commenté par des travaux récents auxquels j'ai peu de chose à ajouter : je serais plus disposé que M. Havet à reconnaître ici quelque

1. Bibl. nat., ms. fr. 5359.

2. *Coutume de Touraine-Anjou,* §§ 78, 116 ; cf. *Ét.*, liv. I, ch. 90, 127, *in fine* (ci-après, t. II, pp. 147, 240).

3. Paul Meyer, *La chanson de la croisade contre les Albigeois,* t. I. Intr., p. XVI et suiv.

4. Jul. Havet, *L'hérésie et le bras séculier au moyen âge jusqu'au XIIIe siècle*, Paris, 1881.

influence à la législation romaine impériale[1] qui, sans prononcer d'une façon nette et absolue la peine de mort en matière d'hérésie, inclinait vers ce résultat : et je n'affirmerais pas simplement avec lui que le supplice des hérétiques d'Orléans, au XI[e] siècle, fut une innovation.

Au XIII[e] siècle, les exécutions d'hérétiques sont fréquentes. Qui n'a lu, par exemple, dans Aubry de Trois-Fontaines[2], le récit du supplice de cent quatre-vingt-trois hérétiques brûlés à Mont-Aimé en présence de nombreux évêques et dignitaires ecclésiastiques et d'un concours immense de peuple ?

Jostice et Plet et l'*Usage d'Orlenois* ne parlent[3] pas des hérétiques ; mais, sur une question de ce genre, il ne pouvait y avoir de divergence entre le droit orléanais et le droit tourangeau-angevin.

Notre Coutume d'Anjou attribue au suzerain les biens meubles de l'hérétique : cette confiscation au profit de l'autorité civile est en harmonie avec une décision du concile de Latran[4]. Les deux pouvoirs se sont ailleurs vivement disputé les biens des hérétiques. Quant à la non-confiscation des immeubles, c'est là un trait d'origine germanique.

1. *Code de Théodose,* XVI, v, 3, 6, 7, 8, 9, 11, 12, 34, etc. — *Code de Justinien,* I, v, 12, 15, 16, 20. Rapprochez le texte original publié par Heimbach, *Const.,* 12, 15, 16, 20, C. *De Hæret.,* I, 5..... *ad fidem codicis ms. Coisliniani CLI... specimen* en tête de la dissertation de Luden, *De furti notione,* Iena, 1831, et par Krueger, *Codex Justinianus,* Berolini, 1877, pp. 79, 80 et suiv.

2. Aubry de Trois-Fontaines, année 1239, dans Pertz, *Script.,* t. XXIII, pp. 944, 945.

3. *Jostice et Plet* n'a sur cette matière qu'un chapitre qui n'est pas original, mais traduit des *Décrétales* (p. 12).

4. Concile de Latran de 1215, c. 3 dans Hefele, trad. fr., t. VIII, p. 123 ; dans Labbe et Cossart, t. XI, p. 74, col. 148. Cf. sur cette question entre autres textes, Vincent de Beauvais, *Specul. doctrinale,* liv. IX, c. 46. D'après le concile de Latran et d'après Vincent de Beauvais, il faut ajouter que les biens des hérétiques *clercs* sont *dévolus à l'Église.*

2. *Sodomie.*

Le mot « *herite* » paraît pris dans le § 78 de la Coutume de Touraine-Anjou (*Et.*, liv. I, ch. 90) au sens de sodomite : l' « *herite* », comme le bougre (hérétique), est jugé par l'évêque et brûlé (par l'autorité civile[1]).

Les empereurs chrétiens, dès le milieu du IVe siècle[2], avaient édicté la peine de mort contre les sodomites : et c'est là un des traits par lesquels se révèle très clairement l'influence hébraïque[3] exercée sur la législation romaine par l'intermédiaire du christianisme. La loi romaine des Wisigoths[4] reproduisit les dispositions du code théodosien. Elles passèrent dans divers textes de la période carolingienne[5] et se transmirent ainsi jusqu'au moyen âge où nous les retrouvons dans notre Coutume angevine.

Le droit orléanais est moins rigoureux : il commence par mutiler et ne brûle qu'à la seconde récidive[6].

1. Dans *Jostice et Plet bogre* signifie *hérétique* (p. 12). — Même sens dans Beaumanoir (t. I, p. 158 et dans les *Ét.*, liv. I, ch. 127). — Il est hardi de traduire, dans les *Ét.*, *herite* par *sodomite* : cela paraît résulter du contexte et de la comparaison avec le ch. 127 au liv. Ier. M. Jules Havet entend ainsi ce mot.

2. *Code de Théodose*, IX, VII, 3, 6. La loi Julia promulguée par Auguste n'édictait point la peine de mort contre les sodomites ainsi que l'a dit Justinien (*Institutes*, IV, XVIII, 4) et que l'ont répété la plupart des historiens. (Voyez, par exemple, Isambert, *Hist. de Justinien*, p. 669.) C'est un point sur lequel il est inutile d'insister. (Voyez Rein, *Das criminalrecht der Rœmer*, p. 866.) Sur ce qui fut fait contre ce crime avant les empereurs chrétiens, voyez Rein, *Ibid.*

3. « Qui dormivit cum masculo coitu femineo, uterque operatus « est nefas, morte moriantur. » (*Lévitique*, XX, 13.) Cf. *Lex Dei* dans Giraud, *Nov. enchiridion*, p. 293.)

4. *Lex Rom. Wisig.*, IX, IV, 5, édit. Hænel, p. 178.

5. Capit. Addit. IV. (Walter, t. II, p. 858.)

6. *Jostice et Plet*, p. 279.

3. *Usure.*

La Coutume d'Anjou[1] déclare que les meubles de l'usurier « prouvé » sont au baron. Ce texte ne nous dit pas par quelle autorité (laïque ou ecclésiastique) l'usurier était frappé : l'addition ainsi conçue : « Et puis si doit estre puniz par « sainte Eglise pour lou pechié » est due au compilateur des *Etablissements*, et ne prouve rien quant au droit angevin. Une charte m'apprend sans doute qu'un tribunal mixte fut formé au XI[e] siècle[2], en Anjou, pour la répression du crime d'usure; mais j'ignore si cette institution existait au XIII[e] s.

Les textes orléanais ne contiennent rien d'original sur l'usure.

Chacun sait que nous sommes ici en présence d'un délit inconnu aux Romains[3] aussi bien qu'aux Germains. Il est né de l'interprétation abusive d'un passage de l'Évangile[4], et ici encore, nous pouvons remonter, en toute certitude, du Nouveau Testament à l'Ancien.

C'est après une assez longue période d'hésitation que les docteurs chrétiens en vinrent à condamner d'une manière absolue le prêt à intérêt. Cette défense d'origine ecclésiastique passa, grâce aux Capitulaires, dans la législation civile[5].

Je ne recherche pas ici quels tempéraments remarquables furent apportés dans la pratique à cette prohibition du prêt à intérêt : ce serait m'écarter trop sensiblement des textes

1. *Coutume de Touraine-Anjou*, § 79. — Cf. *Ét.*, liv. I, ch. 86 (ci-après, t. II, p. 148).

2. Collection D. Housseau, t. III, fol. 37 v°, acte n° 844; cf. *Revue de l'Anjou*, 7[e] année, t. XIV, p. 76.

3. Je parle ici de l'intérêt et non du taux de l'intérêt.

4. S. Luc, ch. VI, 34, 35.

5. Voyez notamment Caillemer, *Des intérêts*, 1861; — Pelisse, *Du prêt à intérêt et de son histoire*, pp. 94-115.

que j'étudie ; mais je n'en sors pas en rappelant que les Juifs auxquels remonte historiquement cette défense de l'usure avaient précisément, au moyen âge, le monopole de l'usure : ils se mettaient sans doute d'accord avec la *Loi* en assimilant les Chrétiens à ces étrangers auxquels il est permis de demander un intérêt : et, de leur côté, les Chrétiens se couvraient volontiers du Juif pour faire valoir leur argent : c'est ce qui explique probablement l'étrange privilège de juridiction accordé au Juif par la Coutume d'Anjou[1], privilège dont j'ai parlé dans le livre Ier de cette étude.

4. *Contrainte civile contre les excommuniés.*

L'excommunication est une peine ecclésiastique qui n'appartient pas à ma matière : mais le contre-coup de l'excommunication se fait souvent sentir dans le domaine civil : c'est cette face de la question que je dois envisager ici :

La Coutume d'Anjou contient sur ce sujet un paragraphe intéressant qui a été développé par le compilateur des *Etablissements*. Je m'attache au texte primitif.

L'auteur de la Coutume admet que le pouvoir civil doit, sur la réquisition de l'autorité ecclésiastique, contraindre à résipiscence l'excommunié récalcitrant[2]. Depuis des siècles[3], les clercs s'efforçaient d'obtenir cette faveur du pouvoir civil, et c'est là, quand on étudie l'histoire de l'Église et de l'État, comme un point central auquel viennent aboutir directement ou indirectement toutes les difficultés que soulevait au moyen âge la question des rapports des deux pouvoirs. On peut dire que la contrainte civile absolue, sans réserve contre les excommuniés, n'a jamais été obtenue pour longtemps, ou n'a

1. *Et.*, liv. I, ch. 132, 133.
2. *Ét.*, liv. I, ch. 127.
3. Capit. Vern. (an. 755), c. 9 dans Pertz, *Leg.*, I, 25, 25, et quantité de textes postérieurs.

jamais été obtenue pleinement. Les usages variaient suivant les pays, et l'on voit un pape, Grégoire IX[1], admettre (à contre-cœur, il est vrai) cette diversité d'usages : ils variaient avec le caractère et les tendances des gouvernants : saint Louis, par exemple, refuse avec énergie et même avec une ironie gaie[2], de mettre, sans examen préalable, le pouvoir civil au service de l'Église contre les excommuniés; cependant, au commencement du même règne, la reine Blanche avait, sous le nom de son fils, concédé pour le Languedoc ce que le saint roi refusa plus tard à plusieurs évêques français : et Philippe le Hardi, en 1274, paraîtra, lui aussi, faire la même concession[3].

Quant à la décision de notre jurisconsulte angevin, si on veut y regarder de près, elle ne va pas sans une assez grave réserve : il distingue entre les excommunications : en règle générale, l'excommunié qui, au bout d'un an et un jour, ne s'est pas fait absoudre, sera l'objet de mesures coërcitives. Toutefois, celui qui a été excommunié pour dette non payée ou pour affaire intéressant des biens immobiliers (por quoi ce soit de dete ou de terre) ne sera pas contraint par corps : on se contentera de mettre ses biens sous le séquestre. Encore cette mise sous le séquestre est-elle tempérée par la délivrance à l'excommunié de la part de revenus qui lui est nécessaire pour vivre.

Ainsi d'après notre jurisconsulte probablement bailli royal en Touraine ou en Anjou, l'excommunié pour dettes n'est pas traité très durement par le pouvoir civil. Au sein même de l'Église, l'abus des excommunications pour dettes était alors

1. Lettre de Grégoire IX dans D. Lobineau, *Hist. de Bretagne,* t. II, pièces justificatives, pp. 379-382.

2. Joinville, ch. 13 et 135.

3. Ord. *Cupientes* de 1228, art. 7 dans *Ord.,* t. I, p. 55; ord. de 1274, art. 1, *Ibid.*, p. 302. Cf. un mandement de Philippe le Bel de 1299, art. 4, dans *Ord.,* t. I, p. 332.

en voie de répression : on n'en admettait la validité que dans les cas de dol, fraude ou contumace de la part du débiteur[1]. En 1245, au moment où il préparait sa première croisade, saint Louis prit même, en faveur des excommuniés pour dettes, une résolution bien remarquable : loin de les contraindre à se faire absoudre en payant, il ordonna, au contraire, à ses baillis de forcer les créanciers à faire lever les excommunications obtenues[2]. On sent que ces excommunications pour dettes étaient mal vues par l'opinion publique.

J'ai dit qu'en Touraine-Anjou les biens de l'excommunié étaient mis sous le séquestre : ils lui sont rendus dès qu'il s'est fait absoudre et qu'il a soldé entre les mains de l'officier royal une amende de neuf livres. Ces neuf livres sont partagées entre la justice royale et l'Église : trois livres appartiennent à la justice civile : elle en remet six à l'Église.

Ce tarif de neuf livres avait été fixé par divers conciles, notamment par celui de Narbonne en 1227, par celui de Nîmes en 1252[3].

L'Usage d'Orléanais et *Jostice et Plet* ne me renseignent pas sur l'attitude du pouvoir civil vis-à-vis de l'excommunié en Orléanais; les usages devaient être analogues sur ce point à ceux de l'Anjou : une charte orléanaise relate le même tarif de neuf livres (et un denier[4]), mais nous apprend

1. *Decret. Greg. IX*, III, XXIII, 3. — Cf. les textes visés par Giraud sur Étienne Pasquier, *Interpr. des Institutes*, p. 540, note *a*.

2. « Si qui vero pro debitis excommunicati fuerint, creditores « eorum ad hoc compellas, quod faciant eos absolvi, salvis tamen « assignamentis factis obligationibus terrarum. » (Ord. d'oct. 1245, Pontoise, fragment dans du Cange, *Observ. sur les Établissements*, p. 184.) Il faut bien se garder d'apercevoir ici la contrainte civile contre les excommuniés; c'est exactement le contraire.

3. Voyez concile de Nîmes dans Valentinelli. *Bibl. manuscripta ad S. Marci Venetiarum, Codices mss. lat.*, t. II, 1869, p. 53; concile de Narbonne dans Hefele, *Hist. des conciles*, trad. fr., t. VIII, p. 193.

4. Acte de 1244-1245 dans Teulet, *Layettes*, t. II, pp. 563, 564.

en même temps, semble-t-il, que l'évêque d'Orléans voulait bénéficier de l'amende tout entière.

Je clos ici cette longue revue des éléments germaniques, romains et canoniques de nos deux Coutumes : comme celles-ci ne présentent pas dans l'ensemble des textes du XIIIe siècle une physionomie particulière, on peut juger, par cet exemple, du rôle considérable que le droit barbare a joué dans la formation juridique du moyen âge.

Il s'est mêlé lentement aux éléments romains et canoniques : les efforts des rois mérovingiens et carolingiens, ceux d'obscurs praticiens, l'action sûre du temps ont peu à peu constitué ce droit nouveau : on n'y sent pas les efforts artificiels de professeurs ou de pédants qui récitent le Digeste à temps et à contre-temps : mais la méthode nouvelle est déjà née, et les doctes vont maintenant frapper sans relâche avec le marteau romain le vieux droit coutumier.

CHAPITRE VIII.

RÉSUMÉ. — DROIT ORLÉANAIS PLUS ROMAIN ET PLUS AVANCÉ QUE LE DROIT ANGEVIN.

Je viens d'étudier les faits et les institutions juridiques que les deux Coutumes de Touraine-Anjou et d'Orléanais offraient à mon examen : je me suis efforcé de distinguer les éléments germaniques ou carolingiens, les éléments romains ou canoniques.

Cette analyse minutieuse répondait, ce me semble, au besoin d'information précise qu'éprouve tout esprit sérieux en face du problème si discuté de nos origines germaniques et romaines. Mais il est temps de résumer cette enquête sous une forme plus synthétique :

Quelques faits sociaux du XIIIe siècle, très apparents, très généraux ont été étudiés : ils forment, pour ainsi dire,

l'écorce extérieure du droit : là, j'ai aperçu certains traits germaniques ou carolingiens indiscutables : ainsi, parlant de la noblesse, j'ai cru en faire comprendre l'origine en disant qu'il s'était fait une *sélection* parmi les libres, que les libres riches et forts étaient devenus les nobles : on reconnaît à merveille, dans le chevalier du moyen âge, le franc du VIII[e] et du IX[e] siècle assez riche pour s'équiper à cheval. Cette noblesse n'emprunte rien ou presque rien aux codes romains. Les nobles sont soumis à une pénalité plus sévère que le reste du peuple; c'est l'inverse des idées romaines sur les *honestiores* et les *humiliores*. Toutefois ce trait caractéristique de la noblesse germanique n'existe déjà plus en Orléanais au XIII[e] siècle.

J'ai dit un mot de l'organisation hiérarchique de la société du moyen âge, de la féodalité : je n'ai, en aucune façon, discuté la naissance, la formation de la féodalité : j'ai simplement constaté quelques identités ou plus exactement quelques provenances directes : ainsi, j'ai reconnu, à des traits de ressemblance frappants, saisissants dans le voyer féodal ou bas-justicier (et dans le sergent royal orléanais) l'ancien *vicarius* mérovingien et carolingien, dans les juges des tribunaux féodaux les juges de la période mérovingienne et de la période carolingienne : et même j'ai constaté que le président du tribunal n'était point changé.

J'ai vu les liens de vassalité et de suzeraineté se briser au XIII[e] siècle, exactement comme se rompait au IX[e] le lien qui rattachait le bénéficier au concédant : j'ai reconnu les traces encore vivaces des droits du concédant sur le bénéfice dans certaines perceptions fiscales et surtout dans la faculté laissée au suzerain d'exiger de l'Église qui acquiert un bien la mise hors des mains dans le délai d'an et jour.

L'armure du corps social garde donc au moyen âge une empreinte germanique et carolingienne assez marquée : si j'arrive à l'âme de cette société, je trouve une société chrétienne, croyante, mais aussi cruellement intolérante :

L'action de l'Eglise s'accuse dans nos textes par la protection spéciale accordée à la veuve, par le préliminaire de conciliation ou par la paix qui, souvent, suit le prononcé du jugement, par la rigueur avec laquelle sont poursuivis les crimes contre les mœurs. L'Église a pris, dès l'origine, la sauvegarde des mœurs; à cette pensée se rattache l'interdiction du mariage entre parents jusqu'à un degré très éloigné. L'idée religieuse se manifeste encore par la peine de mort contre les hérétiques, par un certain effet civil reconnu assez souvent à l'excommunication, par la prohibition de l'usure, etc. Quelques-unes de ces préoccupations religieuses ont leur attache jusque dans le droit hébraïque.

L'organisation de la famille m'a paru accuser tout à la fois des influences chrétiennes, romaines, germaniques : le mariage est régi par l'Église, les empêchements de parenté sont, je l'ai dit, réglés par elle : mais le régime des biens entre époux dérive, à travers des transformations considérables, de faits et d'habitudes germaniques. L'idée religieuse contribua probablement à féconder ces premiers germes.

La situation de la femme rappelle le droit germanique en même temps que le droit romain : elle est, la plupart du temps, incapable d'ester en justice : cela est tout germanique : mais le droit romain a aidé à faire une brèche à cet état de choses, et, dans certains cas, la femme mariée peut ester en justice sans autorisation du mari.

C'est sans doute encore l'influence romaine mêlée au progrès naturel des mœurs qui permet à la mère d'exercer les fonctions de tutrice. Un trait tout germanique et vraiment bien remarquable dans l'histoire de la tutelle a été relevé : en Anjou, le mineur roturier peut quitter librement son tuteur et en choisir un autre à son gré.

Dans l'ordre des faits et des idées qui touchent à l'état des personnes, j'ai noté, en Orléanais, l'existence d'un principe romain : *Le ventre affranchit.*

En ce qui touche l'acquisition de la propriété, j'ai relevé, dans l'histoire du droit de vente, un produit tout germanique, le système du retrait lignager; dans l'histoire des successions et du droit de tester, un mélange fort remarquable d'influences romaines et germaniques. Quant à la prescription, j'ai constaté, au XIII[e] siècle, la coexistence de la prescription germanique immobilière et de la prescription romaine. J'ai signalé enfin le principe germanique encore subsistant aujourd'hui : « En fait de meubles possession vaut titre... »

Le chapitre des obligations m'a fourni une seule observation : — il est à peine représenté dans nos textes : — j'ai reconnu qu'en Anjou les meubles seuls garantissent l'exécution des dettes; et ce fait est tout germanique. Il en est autrement en Orléanais.

La procédure et le droit pénal sont les domaines où les vieux usages germains se rencontrent peut-être en plus grand nombre. Une couche primitive qui remonte évidemment aux temps préhistoriques a tout d'abord appelé mon attention : j'ai rangé, dans cette catégorie, la saisie du gage, la guerre privée plus florissante en Anjou qu'en Orléanais, le duel judiciaire plus général lui aussi en Anjou qu'en Orléanais, car, dans cette dernière province, le juge ne peut être provoqué en duel par la partie. L'obligation de courir sus à l'assassin ou au voleur qui est hué est aussi extrêmement ancienne.

Je suis arrivé ensuite à la procédure proprement dite : l'ajournement *o jugement* des Angevins m'a paru renfermer quelque vestige de l'ancienne *mannitio :* dans la même province les cojurateurs germains subsistent : les quatre deniers de la procédure germanique d'entiercement ont persisté dans les deux provinces. Dans les deux provinces aussi, tout défendeur à une action en revendication doit mettre en cause son auteur et disparaître du plaid; c'est là un usage germanique que déjà les Lombards opposaient à la loi romaine. J'ai rencontré en Anjou le système impérial de l'incarcération du

plaignant en matière criminelle. Dans les deux provinces j'ai trouvé en vigueur la théorie de la preuve par deux témoins au *minimum,* théorie que le droit impérial et le droit du moyen âge ont empruntée à l'Évangile, et, par cet intermédiaire, au droit hébraïque. J'y ai trouvé aussi le recours par voie de supplication évidemment inspiré par le droit romain.

J'ai rattaché à la prescription germanique l'action possessoire de la Coutume d'Anjou d'où dérive la procédure coutumière si connue sous le nom de *Complainte;* aux idées romaines et canoniques, l'action possessoire de l'Usage d'Orléanais connue sous le nom de *Réintégrande.*

L'acte exécutoire, invention nouvelle greffée sur le droit romain, existe au XIII[e] siècle dans nos provinces. Enfin le droit orléanais m'a offert la cession de biens d'origine romaine.

La conception de la criminalité est encore en bonne partie germanique : le meurtre, l'encis nous reportent directement aux lois barbares. Quant aux peines, la mutilation contre les faux monnayeurs s'opposait déjà sous les Carolingiens à la pénalité romaine : elle est inscrite dans la Coutume d'Anjou : à Orléans, les faux monnayeurs sont mis à mort, comme le veut la législation romaine. Les divers tarifs d'amendes carolingiens subsistent malgré les changements économiques qui, en quatre siècles, ont modifié le pouvoir de l'argent. La confiscation des seuls meubles à l'exclusion des immeubles est, elle aussi, un fait germanique qui s'est offert à mon attention en Anjou, mais non en Orléanais.

Ce résumé très rapide suffit à dégager un fait important, à savoir que le droit orléanais a subi des influences romaines et canoniques plus nombreuses que le droit angevin, et qu'il sent un peu moins les mœurs germaines. En effet, la guerre privée s'accuse plus franchement en Anjou qu'en Orléanais : l'appel d'un jugement par la voie du duel ; le système des cojurateurs, l'affectation exclusive des meubles au paiement des dettes, la simple mutilation des faux monnayeurs se retrouvent en Anjou et non en Orléanais. L'action posses-

soire n'a rien de romain en Anjou : elle est romano-canonique à Orléans. La cession de biens, conception toute romaine, figure dans l'Usage d'Orléanais et n'apparaît pas dans les textes tourangeau-angevins du XIIIe siècle. Le principe romain que tout enfant né d'une femme libre est libre est clairement énoncé dans nos textes orléanais. Voilà autant de traits qui distinguent le droit orléanais et accusent un degré de culture supérieur. Mais l'humanité ne marche dans la voie du progrès que d'un pas boiteux : le droit orléanais, en dépouillant les traditions germaniques, perd malheureusement le système salutaire de la non-confiscation des immeubles.

Je constate, en finissant, que les caractères intrinsèques du droit tourangeau-angevin et du droit orléanais correspondent parfaitement à la physionomie tout extérieure des deux Coutumes dont j'ai essayé de donner quelque idée au début de ce livre. J'entrevoyais je ne sais quelle harmonie entre la forme et le fond, entre le style et le droit : l'examen juridique des deux Coutumes m'a prouvé qu'en effet l'accord existe et que l'expression naïve et jeune correspond au plus primitif des deux droits, tandis que l'expression déjà plus concise et plus ferme est, à Orléans, le vêtement d'idées et de conceptions juridiques plus avancées.

TROISIÈME PARTIE.

ORDONNANCES DE SAINT LOUIS PLACÉES EN TÊTE DES ÉTABLISSEMENTS.

CHAPITRE Ier.

OBSERVATIONS GÉNÉRALES.

Je ne chercherai ici à dégager nul élément germanique ; car si l'action du pouvoir royal s'exerçait déjà volontiers à

l'époque mérovingienne et carolingienne dans le sens du progrès, dans le sens de la civilisation romaine, cette tendance est plus marquée encore au XIII[e] siècle. C'est le droit romain ou le droit canonique qui inspirent le législateur du XIII[e] siècle, non pas la tradition germanique : il lutte plutôt contre elle.

Saint Louis n'est pas un législateur original : les améliorations qu'il introduit sont presque toujours empruntées au droit canonique, au droit romain ou aux législations contemporaines.

Les deux ordonnances qui ouvrent les *Etablissements* ne font point, comme on le verra, exception à la règle que je viens de poser.

On peut les ramener à quelques chefs principaux :

1° Le duel judiciaire est aboli dans le domaine royal. Il est remplacé par une procédure que nous pouvons appeler, quand il n'y a pas de preuve écrite, *procédure d'enquête.*

2° Les parties prêteront au Châtelet de Paris, dans toute affaire civile, le *serment de calomnie.*

3° L'appel au sens moderne est substitué à l'appel par gage de bataille.

J'essayerai de déterminer l'origine historique de ces diverses mesures, de dire comment elles furent accueillies, quel succès elles obtinrent et quelle fut leur durée.

J'aurai ainsi tracé l'histoire des seuls éléments de la législation royale que renferment les *Etablissements.*

CHAPITRE II.

ABOLITION DU DUEL JUDICIAIRE. — PROCÉDURE D'ENQUÊTE.

Saint Louis abolit dans le domaine royal le duel judiciaire encore si répandu au XIII[e] siècle.

Cette mesure excellente avait été prise avant saint Louis

par Frédéric II[1], avant Frédéric II par plusieurs communes d'Italie[2] et des Pays-Bas[3]. Enfin l'Église avait ordinairement montré une grande répugnance pour le duel[4], et l'on pourrait dire peut-être qu'il ne fut en aucune période du moyen âge[5] adopté universellement et sans aucune contestation.

Le *Livre de Jostice et Plet* où le duel judiciaire apparaît plusieurs fois et que je crois antérieur à l'ordonnance de saint Louis accuse aussi çà et là un effort généreux (mais inefficace) contre cet usage barbare que condamnait déjà la sagesse des docteurs orléanais, bien que, dans la pratique, le duel fût très usité à Orléans. Il est possible que l'école orléanaise[6] ait eu ici quelque influence sur la législation de saint Louis.

La suppression du duel ordonnée par saint Louis ne fut pas obtenue d'un trait de plume : le décret royal rencontra

1. Frédéric II toutefois n'abolit pas le duel d'une façon absolue. Il posa, dès l'origine, des exceptions auxquelles on dut plus tard revenir en France (*Constitutiones regni Siciliæ,* tit. 33 dans Huillard-Breholles, *Hist. diplom. Friderici secundi,* t. IV, pars I, p. 105).

2. Gênes en 1056; voyez Lumbroso, *Sulla storia dei Genovesi avanti il MC*, Torino, 1872, pp. 54, 55.

3. Ypres en 1116; voyez Warnkœnig, *Flandr. Staats-und Rechtsgeschichte*, t. II, 1re partie, *Preuves*, p. 158, et t. V, p. 321. — Soest en 1120; voyez Kœnigswarter, *Études historiques sur le développement de la société humaine,* p. 233. — Saint-Omer en 1127; voyez Giry, *Hist. de Saint-Omer,* p. 188, etc., etc.

4. Les textes abondent (cf. Kœnigswarter, *Ibid.,* pp. 198, 199). On peut citer aussi certains documents dans lesquels l'autorité ecclésiastique est fort conciliante; voyez notamment Lebeuf, *Hist. de la ville et du diocèse de Paris,* édit. Cocheris, t. I, 1863, p. 11.

5. J'aime à citer une certaine « Niva, domina castri Fagiæ » qui, en 1032, se montre fort hostile au duel et empêche un combat de ce genre où une des parties était le couvent de Noyers. (Chevalier, *Cartulaire de Noyers,* p. 3.)

6. *Jostice et Plet,* pp. 126, 317. — Sur le duel cf. ci-dessus, pp. 183 et suiv.

d'étonnantes résistances : le duel judiciaire était si bien dans les mœurs d'une fraction considérable de cette société militaire et, par certains côtés, brutale! Peut-être même je ne sais quel sentiment religieux venait-il consacrer dans ces esprits grossiers cette procédure monstrueuse : il leur semblait que Dieu jugeait à la place des hommes impuissants à discerner la vérité.

L'ordonnance fut mal exécutée : non seulement tel haut justicier enclavé dans le domaine du roi maintint l'ancienne procédure[1] ; mais chez le roi lui-même, dans ses tribunaux, le duel ne fut pas en fait rigoureusement proscrit : plusieurs années après saint Louis, on se battait à la cour du bailli de Tours[2] : à Paris même, à la cour du roi, Beaumanoir fut témoin d'un duel[3].

Ainsi la prohibition absolue du duel ne tint pas : ce qui prouve mieux que toute autre chose l'inefficacité de l'ordonnance de saint Louis, c'est que Philippe le Bel défendit à deux reprises les duels temporairement pendant la durée d'une guerre[4]. Il est vrai que cette prohibition s'applique au royaume tout entier et non plus au seul domaine.

1. Duel en 1269 devant le chambrier du chapitre de Notre-Dame. (Guérard, *Cart. de Notre-Dame de Paris*, t. III, p. 433.)

2. En 1286, un duel judiciaire devait avoir lieu à Tours; les parties firent la paix. (Ménage, *Hist. de Sablé,* p. 377.) Cf. Ch. de Beaurepaire, *De la vicomté de l'eau de Rouen,* pp. 85, 363, 364.

3. Beaumanoir, ch. LXI, § 63; ch. LXIV, §§ 12, 13, édit. Beugnot, t. II, pp. 400, 401, 439. Beaumanoir assista à ce dernier duel et saisit l'intérêt juridique d'un incident qui se produisit. Si on se rappelle que la naissance de Beaumanoir se place à la fin de 1246 ou au commencement de 1247, on reconnaîtra que ce duel doit être postérieur à l'ordonnance dite de 1260. (Sur la date de la naissance de Beaumanoir voyez Bordier, *Philippe de Remi, sire de Beaumanoir,* p. 25.)

4. Philippe le Bel, ord. de 1296; ord. de 1303, dans Laurière, t. I, pp. 328, 390. Dans une ordonnance postérieure de 1306 (Laurière, t. I, p. 435), Philippe le Bel fait allusion à ces ordonnances

Une sorte de transaction imaginée par un légiste de Philippe le Bel marque une nouvelle phase : en 1306, les duels sont autorisés dans certains cas déterminés[1] : depuis lors, la jurisprudence et le progrès des mœurs publiques limitèrent de plus en plus le duel judiciaire qui tomba peu à peu en désuétude, mais l'ordonnance de 1306 garda en principe toute sa force. Au XVIe siècle, Alciat s'y réfère expressément[2].

Le duel judiciaire ne paraît pas avoir été depuis saint Louis aboli une seconde fois formellement par la loi. Chacun sait qu'au commencement de ce siècle, un plaideur embarrassa singulièrement la magistrature anglaise en provoquant son adversaire à un combat singulier, et que le duel ne fut aboli dans ce pays qu'en 1819[3] : on sait moins qu'un document français de 1765[4] le mentionne encore : ce sont de vieilles formules servilement reproduites. Mais passons : ce trait appartient plutôt au domaine de la curiosité archéologique qu'à l'histoire du droit.

Saint Louis substitua au duel la procédure d'enquête[5] (ou la preuve écrite). Qu'est-ce donc que cette enquête? C'est un mélange de procédure publique et de procédure secrète : les témoins jurent en présence des parties de dire la vérité; mais ils rendent témoignage sans être entendus des parties. Leurs

de 1296 et de 1303. Cf. une autre prohibition pour la durée d'une guerre en 1314. (*Ord.*, t. I, p. 538.)

1. Ord. de 1306 dans Laurière, *Ord.*, t. I, p. 435, dans du Breuil, édit. Lot, p. 26. Cf. Ord. de Louis X pour les bailliages d'Amiens et de Vermandois, art. 2 dans Isambert, t. III, p. 74.

2. « Apud eos (Gallos) enim hæc Philippi Pulchri constitutio etiamnum extat... Non solet autem in Gallia aliter jus monomachiæ a rege vel his qui illi a consilio sunt, permitti quam ex Philippi constitutione. (Alciat, *De singulari certamine,* c. IV, dans Alciati *Operum tomus* III, Basileæ, 1582, col. 624.)

3. Cf. Brunner, *Die Entstehung der Schwurgerichte*, p. 181.

4. Publié par Le Glay, *Analectes historiques,* p. 146.

5. *Ét.*, liv. I, ch. 3 (ci-après, t. II, p. 9). — Cf. liv. I, ch. 1, 2. (*Ibid.*, pp. 5, 6, 7, 8.)

dépositions sont communiquées à l'accusé (pueploié as parties).

C'est là exactement la procédure que suppose ou que prescrit le concile de Latran[1]. Le droit romain exigeait, au contraire, que les témoins fussent interrogés en présence des deux parties[2]. Le concile de Latran et la législation de saint Louis forment comme une transaction, comme un système mitoyen entre la publicité de la procédure germanique et de la procédure romaine et l'enquête occulte qui déjà tendait à s'introduire.

Je ne crois pas devoir aborder la question très controversive de savoir comment le droit canonique fut conduit à adopter ce système de l'audition des témoins en l'absence des parties; il me suffit de signaler dans les usages de la procédure ecclésiastique l'origine immédiate de ces prescriptions législatives de saint Louis.

Les reproches doivent être articulés contre les témoins avant l'audition des témoignages[3]. Tel était aussi, bien qu'une porte restât ouverte à l'exception, le vœu du droit canonique[4].

La procédure d'enquête dut coïncider souvent, dans les procès criminels, avec la poursuite d'office. Ce dernier point n'est pas touché, il est vrai, dans les ordonnances de saint Louis, mais c'est une pensée qui inspire, à coup sûr, son administration[5]. On veut, en effet, non seulement une autre

1. Texte dans Hefele, *Hist. des conc.*, trad. Delarc, t. VIII, p. 127.
2. Cf. Ant. Matthæus, *De jud. disput. XVII*, 1645, pp. 360, 361.
3. *Ét.*, liv. I, ch. 1, 4. (Voyez ci-après, t. II, pp. 6, 13.) — Voyez cependant *Ét.*, liv. I, ch. 8, un passage moins clair (ci-après, t. II, p. 18).
4. *Decret. de Greg. IX*, II, xx, 31. (Innocent III, 1208.)
5. Cf. dans *le Confesseur* de la reine Marguerite le passage commençant ainsi : « Et quant aucune question estoit aportée. » (D. Bouquet, t. XX, p. 117.)

Pour la poursuite d'office dans le Midi voyez *Bibl. de l'École des chartes,* 4e série, t. I, p. 545, note 2.

procédure, mais aussi une répression plus efficace des criminels. On sent tout le danger de la vieille idée germanique suivant laquelle il n'y aurait eu aucun procès criminel sans un accusateur privé, et on étend chaque jour le domaine de la poursuite d'office. On soumet le suspect à l'enquête sans qu'un seul accusateur se soit levé contre lui[1]. Je ne sais si déjà sous saint Louis on prononça parfois contre l'inculpé la peine capitale, bien qu'il ne se fût pas soumis lui-même à l'enquête; on le fit après saint Louis; et l'*aprise* entraîna même en Champagne une erreur judiciaire que constata le Parlement de Paris[2].

Mais, je le répète, il n'est pas question de la procédure d'office dans nos deux ordonnances royales. Tout au contraire, l'une d'elles suppose très nettement un accusateur privé. Celui-ci doit se soumettre à l'avance à subir, si l'accusation est reconnue mal fondée, la peine qu'eût encourue l'accusé, en cas de condamnation[3]. Le germe de cette prescription remonte au droit hébraïque, et peut-être par le droit hébraïque[4] au droit égyptien[5]. C'est certainement grâce aux influences chrétiennes qu'elle a passé dans la loi des empereurs[6] : elle fut aussitôt accueillie par un concile[7], puis par

1. *Jostice et Plet,* liv. XIX, ch. 44, édit. Rapetti, p. 317.

2. Brussel, t. I, p. 238. — Rapprochez les promesses faites à la noblesse de Champagne en 1315 par Louis le Hutin. (Laurière, *Ord.,* t. I, pp. 575, 579.)

3. *Ét.,* liv. I, ch. 4 (ci-après, t. II, pp. 10, 11).

4. *Deutéronome,* XIX, 18, 19.

5. Diodore, liv. I, ch. 77.

6. *Code de Théodose,* IX, II, 3 (année 380), 14 (édit. Hænel, pp. 824, 815, 818). — Cf. *Lex Romana Wisigoth.,* édit. Hænel, 1848, p. 172; *Edict. Theodorici regis,* art. 13 dans Walter, *Corpus juris germ.,* t. I, p. 398.

7. Concile de Constantinople de 382 cité dans Lœning, *Geschichte des deutschen Kirchenrechts,* t. I, p. 393. Lœning ne paraît pas avoir aperçu la véritable origine de cette prescription.

diverses autorités canoniques[1], et notamment par Gratien[2].

Si la poursuite d'office n'est pas visée dans les deux ordonnances royales dont je m'occupe, la procédure d'enquête y est réglée avec soin. Cette procédure appelle mon attention :

J'ai déjà fait entendre que les données courantes sur l'histoire de la procédure secrète ne me paraissent pas devoir être acceptées sans modification. Cette procédure remonte beaucoup plus haut qu'on ne le croit communément. Le concile de Latran de l'an 1215[3] prouve, tout en luttant contre elle, qu'elle s'est déjà introduite dans la pratique des tribunaux ecclésiastiques. Une bulle d'Urbain IV l'établit ou la maintient expressément en Lombardie[4]. De l'ordonnance de

1. *Capitul. Herardi, arch. Turon.*, art. 80 dans *Gallia christ.*, t. XIV, Instr., col. 43; — Synode de Hohenaltheim en 916 dans Hefele, *Hist. des Conciles*, trad. Delarc, t. VI, p. 158; — formule du XIe siècle rédigée par Odoran, moine de Saint-Pierre-le-Vif dans Rozière, Form. 440, 441 (t. II, pp. 534, 535).

2. *Decret de Gratien*, Secunda pars, quæstio III, c. 2, 3.

3. « Debet igitur esse præsens is, contra quem facienda est inquisitio, nisi se per contumaciam, absentaverit; et exponenda sunt ei illa capitula, de quibus fuerit inquirendum, ut facultatem habeat defendendi se ipsum. Et non solum dicta, sed etiam nomina ipsa testium sunt ei, ut quid et a quo sit dictum appareat, publicanda : necnon exceptiones et replicationes legitimæ admittendæ, ne per suppressionem nominum, infamandi, per exceptionum vero exclusionem deponendi falsum audacia præbeatur. » (Hefele, *Hist. des conc.*, trad. Delarc, t. VIII, p. 127. Inséré dans les *Decret. de Grég. IX*, V, I, 24.) Joignez cette glose qui prouve qu'on ne donnait pas toujours communication des dépositions à l'accusé : « Et hoc est notabile contra quosdam qui non faciunt copiam dictorum et supprimunt testium nomina, a quibus juste possit appellari, licet dicatur quod non usquecumque servari debet ordo juris, tamen in hoc bone servari debet. » (Cité par München, *Das kan. Gerichtsverfahren*, t. I, p. 499, note 3); joignez encore le § *Sine conscientiæ scrupulo*, etc. dans les *Decret. de Greg. IX*, V, I, 21.

4. « Quod si testibus, quos a vobis recipi vel ab alio vice vestra super eodem crimine examinari contigerit, ex publicatione nomi-

saint Louis pour le Languedoc (1254[1]), on doit inférer qu'elle tend à envahir les cours laïques. Enfin l'autorité ecclésiastique, en dépit du concile de Latran, entre de plus en plus dans la voie ouverte par Urbain IV; et Boniface VIII[2], par une décision générale insérée au Sexte,

num eorumdem, videritis periculum imminere, ipsorum nomina non publice, sed secrete, coram aliquibus personis providis et honestis, religiosis et aliis ad hoc vocatis, de quorum consilio ad sententiam vel condemnationem procedi volumus, exprimantur, et sic non obstante quod illis contra quos hujusmodi testes deposuerint, eorum nomina non fuerint publicata, ad cognitionem judicis instruendam adhibeatur plena fides testium depositionibus eorumdem. » (Bulle d'Urbain IV du 20 mars 1262 dans des Loix, *Speculum Inquisitionis Bisuntinæ,* Dolæ, 1628, p. 242.) Cf. Potthast, nº 18253.

1. Ord. de décembre 1254, art. 21 dans Laurière, *Ord.*, t. I, p. 72. Cet article ne se trouve que dans le texte latin destiné au Languedoc. Le Nord de la France était donc encore préservé.

2. « Statuta quædam felicis recordationis Innocentii, Alexandri et Clementis prædecessorum nostrorum quibusdam declaratis et additis recensentes, concedimus quod in inquisitionis hæreticæ pravitatis negotio procedi possit simpliciter et de plano, et absque advocatorum ac judiciorum strepitu et figura. Jubemus tamen quod si accusatoribus vel testibus in causa hæresis intervenientibus, seu deponentibus (propter potentiam personarum contra quas inquiritur) videant episcopus vel inquisitores grave periculum imminere, si contingat fieri publicationem nominum eorumdem : ipsorum nomina non publice, sed secreto coram diœcesano episcopo, vel eo absente ipsius vicario, quando inquisitores procedunt : quando vero procedit episcopus, coram inquisitoribus si haberi commode possit copia eorundem, ac nihilominus sive episcopus, sive inquisitores processerint, aliquibus aliis personis providis et honestis jurisque peritis (quas ad hoc vocari et eis per totum processum super quo deliberandum est, seriose manifestari, ac integraliter explicari, et de ipsorum concilio ad sententiam vel condemnationem procedi volumus), exprimantur : sicque (non obstante, quod illis contra quos hujusmodi deposuerunt, nomina ipsorum non fuerint publicata) adhibeatur ad cognitionem judicis instruendam plena fides depositionibus testium eorundem. » (*Sexte,* V, II, 20.)

admet que les noms des témoins pourront n'être pas divulgués; le Souverain Pontife agissait évidemment sous la pression de considérations que l'historien et le philosophe ne doivent pas entièrement dédaigner; mais il permettait d'enlever à l'accusé un précieux moyen de défense.

Le contre-coup de ces deux décisions pontificales dut se faire sentir ailleurs que dans les cours d'Église. Aussi bien, quelque temps avant Boniface VIII, des atteintes de la plus haute gravité avaient déjà été portées dans certaines cours laïques à la publicité de l'audience. Je dirai même qu'aux yeux de Beaumanoir c'est précisément la procédure secrète qui caractérise les justices laies : dans les cours laïques dont parle Beaumanoir, non seulement les témoins sont entendus en secret, mais leurs dépositions ne sont même pas communiquées à l'accusé[1]. Il est clair que dans la région dont s'occupe Beaumanoir, les tribunaux ecclésiastiques ont été préservés de ces procédés monstrueux : on y entend les témoins en l'absence des parties; mais leurs dépositions sont publiées et la partie y peut contredire.

Après Beaumanoir, les témoignages se multiplient : diverses sources nous apprennent qu'au commencement du XIVe siècle[2], dans une très grande partie de la France cou-

1. Beaumanoir, ch. XXXIX, §§ 77, 78, édit. Beugnot, t. II, pp. 125, 126.

2. En 1316, l'archevêque de Reims, plaidant en Parlement contre les échevins de Reims, demande communication des lettres et instruments produits par les échevins : « As quez choses respondi « li procureres des eschevins, que les lettres, ne li instrumens ne « li devoient estre leus : car comme les lettres et li instrumens « soient mis en maniere de prueve, et les quereles soient en pos- « sessoire, et selont la coustume dou parlement et de France, et « espéciaument de la baillie de Vermandois, deposicions, attesta- « cions et prueves ne soient mie ne doient estre ouvertes, ne « publiées à la partie; es quereles presentes, lesquelles sont de- « menées en parlement, et sont de la baillie de Vermendois, ne « doit on faire la requeste dudit procureur; ne les lettres, ne li

tumière, les dépositions des témoins n'étaient pas communiquées à l'accusé : les baillis avaient fait triompher le système commode pour eux de la procédure occulte.

Il est sensible que ces abus se firent déjà sentir sur quelques points du temps de Louis IX. Mais l'abolition du duel judiciaire, la procédure d'office sans accusateur privé, l'enquête même semi-publique établie par les ordonnances du saint roi pouvaient suffire à provoquer l'irritation de certains barons. Leur colère s'exhale dans ces vers méprisants[1] :

« instrumens ne doient estre leus. » (Varin, *Arch. adm. de la ville de Reims,* t. II, 1re partie, p. 182.) Cf. du Breuil, *Stilus supr. Cur. parlam.,* édit. Du Moulin, 1551, pp. 80, 81. Il résulte de ce passage de du Breuil, qu'au Châtelet de Paris, on usait, au civil, d'une procédure conforme aux ordonnances de saint Louis, au criminel de la procédure secrète; et ce trait est d'autant plus remarquable que le chapitre 1er du livre Ier des *Établissements* ne vise, en effet, que les affaires civiles. On sait que ce chapitre était, à l'origine, un règlement pour la procédure d'enquête au Châtelet de Paris. Cf. *Grand Cout. de Charles VI,* édit. Laboulaye et Dareste, pp. 779, 785.

Certains pays échappèrent plus longtemps à ces influences funestes : l'Anjou où, au XIIIe siècle, la vieille procédure accusatoire et publique était encore si vivace, fut du nombre. (Cf. *Cout. intit. selon les rubriches du code,* art. 539-565, 1259 dans Beautemps-Beaupré, *Cout. et inst. de l'Anjou et du Maine,* 1re part., t. II, pp. 204-210, 468.) Cela s'explique d'autant mieux que cette province avait été détachée du domaine royal avant les ordonnances de saint Louis, et que le duel judiciaire même y avait rencontré moins d'obstacles que sur les terres du roi. Je m'explique donc qu'au XVIe siècle, un Angevin, Ayrault, qui déplorait avec un bon sens exquis les modifications apportées au vieux droit criminel, ait dit que la procédure orale et publique était encore en usage cent vingt ans avant lui. (A. du Boys, *Histoire du droit criminel de la France, depuis le XVIe jusqu'au XIXe siècle,* t. II, p. 119, note 1.)

1. Leroux de Lincy, *Recueil de chants hist. français*, 1re partie, 1841, p. 218.

Gent de France, mult estes esbahie,
Je di à touz ceus qui sont nez des fiez :
Si m'aït Dex! franc n'estes vous mes mie :
Mult vous a l'en de franchise esloigniez,
Car vous estes par enqueste jugiez.
Quand deffense ne vos puet faire aïe
Trop i estes cruelment engingniez.
A touz pri
Douce France n'apiaut l'en plus ensi,
Ançois ait non le païs aus sougiez,
Une terre acuvertie,
Le raigne as desconseilliez
Qui en maint cas sont forciez!

Les barons chansonnent saint Louis. Ils se montrent sous Philippe le Hardi. Ils se lèvent redoutables après la mort de Philippe le Bel. A cette dernière date, la procédure d'enquête devenue si abusive, si contraire aux droits de la défense en même temps qu'aux vieilles traditions germaniques, constituait l'un de leurs griefs. Ils arrachèrent des ordonnances réparatrices à Louis le Hutin[1] et à Philippe le Long[2]; mais ces ordonnances ne pouvaient qu'atténuer le mal, en gêner, en modifier la marche, non pas le supprimer. La procédure continua à se transformer.

Lorsqu'à la fin du XVe siècle, au XVIe et au XVIIe siècle, une procédure de plus en plus étroite, formaliste et mystérieuse envahit ce que j'appellerai le droit officiel, c'est-à-dire la législation royale, le système de la communication des dépositions prévalut cependant : on fit même connaître à la partie les noms des témoins et on les lui confronta[3]. En s'en tenant à ces quelques traits, on serait tenté d'assimiler ce

1. Ord. du 1er avril 1315, art. 9, dans Laurière; *Ord.,* t. I, p. 555; ord. de janvier 1316 (n. s.), pour les nobles du Languedoc (*Ord.,* t. XII, p. 415).

2. Ord. de juillet 1319, art. 21, 22, pour les sénéchaussées de Périgueux et de Cahors. (*Ord.,* t. I, p. 699.)

3. Ord. d'août 1536, art. 17; d'août 1539, art. 153, 154. (Isambert, t. II, pp. 519, 631, 632.)

dernier état du droit à la législation de saint Louis : mais on se tromperait gravement : si, élargissant la comparaison, on envisage l'ensemble des deux droits, on reconnaîtra bien vite que la procédure criminelle du XVIe et du XVIIe siècle s'est compliquée, alourdie, aggravée : la torture, les longs délais, l'importance officielle donnée à l'information préalable, la suppression fréquente du conseil pour l'accusé caractérisent cette dernière période : et si elle conserve matériellement quelques traits de la procédure des ordonnances de saint Louis, ce n'est plus guère qu'un débris historique : l'accusé a perdu les plus précieuses, les plus indispensables garanties.

J'arrive aux deux chefs de la législation de saint Louis qui me restent à examiner.

CHAPITRE III.

SERMENT DE CALOMNIE.

Dans les procès civils au Châtelet de Paris, les deux parties prêtent contradictoirement un serment dont l'origine est romaine[1], mais qui a été adopté par la procédure canonique[2], je veux parler du *serment de calomnie :* le demandeur et le défendeur affirment solennellement leur bonne foi : ils croient leur cause juste, et ils n'emploieront pour la faire triompher que des moyens honnêtes[3].

L'opinion publique paraît avoir goûté cette formalité du

1. Au temps de Gaius, le demandeur peut quelquefois exiger que le défendeur jure qu'il ne se défend pas par esprit de chicane (Gaius, *Com.*, IV, 172, 173). — A l'époque de Justinien, le serment de calomnie est exigé de tout plaideur. (*Institutes de Justinien*, IV, XVI.)

2. *Decret. de Greg. IX,* II, VII.

3. *Ét.,* liv. I, ch. 1.

serment de calomnie : elle y apercevait, non sans raison, une garantie contre l'esprit de chicane et la mauvaise foi des plaideurs. Aussi ce serment apparaît-il dans de nombreux textes postérieurs à saint Louis; on s'était plaint de l'enquête : personne ne se plaignit du *serment de calomnie*. Beaumanoir l'admet dans tous les procès qui n'entraînent pas la peine de mort et dans ceux qui ne se vident pas par le duel[1]. Philippe le Bel en constate l'usage dans sa grande ordonnance réformatrice de 1302[2] : Louis XII, dans celle de 1498[3], et Charles IX, dans celle de 1561 (n. s.), le prescrivent, le premier d'une manière générale, dans les affaires civiles; le second dans les matières personnelles.

Le *serment de calomnie* n'avait pas été, je le répète, prescrit par saint Louis dans une ordonnance générale, mais dans le règlement relatif au Châtelet de Paris, règlement que la plupart des manuscrits des *Etablissements* tendaient à généraliser. Les influences combinées du droit romain, du droit canon et des *Etablissements* ont dû contribuer au succès de cette formalité judiciaire.

Elle ne disparut qu'avec l'ordonnance civile de 1667. J'en retrouve toutefois un souvenir dans le serment imposé à l'accusé par l'ordonnance criminelle de 1670[4] : sur ce point, l'ordonnance de Louis XIV n'apporta aucun changement à la pratique des cours : le serment de l'accusé y était déjà en usage : elle ne fit que consacrer une habitude vicieuse, mais ancienne. Au XIIIe siècle, Beaumanoir exceptait avec beaucoup de bon sens du *serment de calomnie* « les cas de crieme par les quix on rechevroit mort, se on y estoit atains[5] » : au XVIIe, Lamoignon essaya en vain de

1. Beaumanoir, ch. VI, § 31, ch. XL, § 7.
2. Ord. de 1302, art. 20 dans Laurière, *Ord.,* t. I, p. 360.
3. Ord. de mars 1498, art. 16 dans Laurière, *Ord.,* t. XXI, p. 181.
4. Titre XIV, art. 7.
5. Beaumanoir, ch. XL, § 7.

faire rejeter ce serment qui poussait presque infailliblement le coupable à commettre un nouveau crime, un parjure[1].

Ainsi de ce *serment de calomnie*, de cette formalité salutaire que saint Louis avait introduite au Châtelet de Paris dans les procédures civiles, il ne reste, au XVII[e] s.[2], malgré les protestations de Lamoignon, qu'une formalité odieuse imposée à l'accusé dans les affaires criminelles.

CHAPITRE IV.

SUPPLICATION. — APPEL.

Le chapitre 1[er] au livre I[er] des *Etablissements* nous apprend que, contre une sentence du prévôt de Paris, on doit se pourvoir par *supplication,* non par appel. J'ai rencontré plus haut cette voie de recours dans la Coutume d'Anjou à l'occasion des jugements rendus dans les cours des baillis : elle figure dans l'*Usage d'Orlenois*. Je n'ai rien à ajouter à ce que j'ai déjà dit : il est tout naturel que l'on procède de la même manière, en Anjou, contre une sentence du bailli royal ; à Paris, contre une sentence du prévôt. Je pense avoir montré que la forme de ce recours est toute romaine.

De la *supplication* dérive incontestablement notre *requête civile*.

1. *Procez-verbal des conférences tenues par ordre du roi pour l'examen des articles de l'ordonnance civile de* 1667 *et de l'ordonnance criminelle de* 1670, 2[e] édit. Louvain, 1700, 2[e] part., p. 153 et suiv.

2. Ajoutons toutefois que le serment de l'interrogé en matière civile sur faits et articles (Ord. de 1667, tit. X, art. 7) se rattache peut-être à l'ancien serment de calomnie : il a disparu du *Code de procédure civile* (art. 333). Le serment que le juge peut déférer d'office (*Code civil*, art. 1366, 1367) ne rappelle-t-il pas quelquefois l'ancien serment de calomnie ?

A moins d'écrire une histoire de l'appel, j'ai peu de chose à dire de l'appel sans bataille prescrit par l'ordonnance dite de 1260. De cet appel de faux jugement transformé procèdent notre appel moderne et surtout notre prise à partie.

L'appel de faux jugement garda longtemps la marque de son origine : il remplaçait le combat singulier entre le juge et la partie perdante. Aussi ce juge contre lequel on plaide aujourd'hui, avec lequel on se battait hier, sera-t-il, bien entendu, partie au procès[1]. Comment en pourrait-il être autrement ?

Ces cas de prise à partie diminuèrent peu à peu : ils furent incessamment restreints[2], non pas supprimés. De nos jours encore, la prise à partie est prévue par le Code de procédure[3]. Elle dérive de l'antique bataille entre la partie et son juge.

1. « Ubi appellatur ab aliquo judice terre consuetudinarie, adjornatur judex qui tulit sententiam, principaliter et ut pars..... Item, e contra fit in patria que regitur jure scripto ; quare adjornatur ille pro quo est lata sententia principaliter, et fit intimatio judici. » (Du Breuil, édit. Lot, p. 5.) Cf. *Grand Cout.*, édit. Laboulaye et Dareste, p. 578 ; Faustin Hélie, *Traité de l'instruction crim.*, 2e édit., t. I, 1866, pp. 366, 367, 368. Voyez, en sens inverse, quelques tentatives précoces de la jurisprudence dans *Jostice et Plet*, pp. 331, 332.

2. L'ordonnance de décembre 1540 dit encore, art. 2 :

« Ne pourront les juges estre prins à partie, sinon que l'on « maintienne par relief qu'il y ait dol, fraude, ou concession, *ou* « *erreur évident en fait ou en droit.* » (Isambert, t. XII, p. 709.)

3. *Code de procédure civile*, art. 505 et suiv.

LIVRE III.

L'INFLUENCE

PREMIÈRE PARTIE.

DIFFUSION DES ÉTABLISSEMENTS ET DE LA COUTUME D'ANJOU.

CHAPITRE Ier.

PRÉLIMINAIRES.

Je ne constate pas ici l'application officielle[1] d'un document législatif : je suis à travers la France coutumière la marche de textes juridiques qui furent très consultés et très lus dans les cabinets des jurisconsultes, et qui exercèrent ainsi comme par infiltration une grande influence.

Indépendamment de cette influence immédiate, le rédacteur des *Etablissements* eut une action indirecte sur la littérature juridique : il introduisit une méthode à peu près nouvelle, celle qui consistait à commenter le droit français par le droit romain : ce procédé a fleuri jusqu'à nos jours et, à vrai dire, il n'est point encore complètement abandonné[2].

1. Ce qui concerne le rôle officiel des deux ordonnances de saint Louis qui ouvrent les *Établissements* a fait l'objet de la troisième partie du livre II de la présente introduction. Les *Établissements* n'ont joué nulle part un rôle officiel : mais la Coutume d'Anjou a été copiée, comme on le verra, dans une ordonnance d'un duc de Bretagne : elle a pénétré officiellement dans le pays de Castres.

2. Il ne doit même plus l'être : il suffit qu'il soit critique et dis-

Il suffit de signaler ce dernier aspect de la question : le premier exige, au contraire, d'assez longs développements.

Un historien du droit qui croyait à l'origine royale des *Etablissements* a parlé avant moi de leur vaste diffusion ; et, sans se donner toujours la peine de prouver sa pensée, il a affirmé que cette « ordonnance royale » pénétra de son esprit les Coutumes du Poitou, de l'Angoumois, de la Saintonge, du Berry, de Paris, d'Orléans, de Touraine et d'Anjou[1] : il a cité ailleurs la Bretagne, l'Artois, le Poitou, la Coutume locale d'Alençon, le Perche, Clermont et Senlis, le territoire de Castres et le comté de Vendôme[2], etc. Ce sont là des assertions ou jetées un peu au hasard, ou appuyées trop souvent sur des ressemblances juridiques que j'appellerai originelles et qui ne révèlent ni influence, ni emprunt : sans m'arrêter ici à critiquer les opinions de M. Laferrière, j'exposerai simplement le résultat de mes recherches sur le rôle et l'influence des *Etablissements* et de la Coutume d'Anjou : telle province que ne cite pas M. Laferrière figurera sur la liste nouvelle ; d'autres seront écartées ; quelques-unes seront maintenues pour des raisons toutes différentes de celles qu'avait fait valoir le savant inspecteur général des facultés de Droit.

Un jurisconsulte éminent, M. Bayle-Mouillard, dans un opuscule fort remarquable intitulé : *Etudes sur l'histoire du droit en Auvergne*[3], s'est occupé aussi de l'influence des *Etablissements* en Auvergne : un passage d'une ordon-

cret, mais il s'impose maintenant dans une foule de cas par suite des emprunts considérables faits au droit romain.

1. Laferrière, *Essai sur l'histoire du droit français,* 2e édit., t. I, 1859, p. 61. Laferrière, *Hist. du droit français,* t. VI, pp. 340, 341.

2. Laferrière, *Hist. du droit français,* t. VI, pp. 221-230.

3. Bayle-Mouillard, *Études sur l'histoire du droit en Auvergne,* Riom, 1842, pp. 42, 45 et note 1. Cet opuscule est d'une extrême rareté : l'auteur lui-même ne le possède pas. L'exemplaire dont je me suis servi appartient à mon érudit confrère, M. Bruel.

nance de Louis le Hutin cité à ce propos[1] ne prouve rien. Les Coutumes de Montferrand[2] invoquées aussi ont, avec les *Etablissements* de saint Louis, un seul point commun, l'abolition du duel, sans aucun rapport de texte. Ce serait aller beaucoup trop loin que d'apercevoir sans hésiter l'influence de l'ordonnance dite de 1260 ou celle des *Etablissements* partout où le duel judiciaire est aboli. Le progrès du bon sens et de la raison publique, l'influence du droit romain et celle de l'Église ont pu, autant que les *Etablissements,* contribuer, après saint Louis, à l'abolition du duel judiciaire, comme ils y avaient contribué avant lui.

Mais il n'entre pas dans mon plan de passer en revue tous les auteurs qui ont pu aborder le sujet auquel le présent livre

1. En 1315, les habitants de la baillie d'Auvergne s'adressent au roi Louis le Hutin : celui-ci, considérant qu'ils se plaignent *que leurs bonnes costumes anciennes, leurs franchises et leurs usages ont été corrompuz et despointez en plusieurs manieres, requerant que ces choses nous voussissions ramener à l'estat ancien du temps de M. St Loys notre besayeul et faire garder les ordenances et establissements de notre cher seigneur et pere* ordonne *que les franchises, costumes et usages soient ramenez et gardez à l'encien temps dessus dit.* (*Ord.,* t. I, p. 613 *bis.*) M. Bayle-Mouillard aperçoit à tort dans cette phrase une allusion aux *Établissements* de saint Louis. Par le mot *Établissements,* le rédacteur désigne les ordonnances du père de Louis X et non pas de saint Louis : ce qui est dit de saint Louis est trop vague pour y voir une allusion aux *Établissements.* C'est une idée qu'on trouve souvent. Elle reflète d'une manière générale l'excellent souvenir laissé par le règne de saint Louis.

2. Charte de Louis de Beaujeu du 29 oct. 1291 dans *Ord.,* t. XIV, pp. 206-223. (M. Bayle-Mouillard a indiqué à tort le t. XIX.) Les Bénédictins, dans l'*Art de vérifier les dates,* ne savent s'il faut placer en 1290 ou 1294 la mort de ce Louis de Forez, seigneur de Beaujeu (*Art de vérifier les dates,* t. II, 1784, p. 477). La date de cet acte (29 oct. 1291) et l'existence d'un contrat d'échange de l'an 1292 où figure Louis de Beaujeu (Labbe, *Éloges hist. des rois de France*, t. II de l'*Alliance chronologique,* 1651, p. 666) prouvent que la mort de ce prince ne peut être placée en 1290.

est consacré. Aussi bien, je ne pense pas qu'ils soient très nombreux.

Je ne prétends pas davantage, dans les investigations qui vont suivre, rechercher, à travers toutes les sources du moyen âge, la moindre allusion aux *Etablissements*, fût-elle isolée et comme perdue : je m'attacherai plutôt aux œuvres juridiques ou aux pays sur lesquels soit les *Etablissements,* soit les Coutumes d'Anjou et du Maine ont exercé une influence vraiment notable.

Mais, avant d'aborder cette revue d'ensemble, il peut être utile de dégager le terrain en examinant divers textes qui, à première vue, paraissent contenir quelque allusion aux *Etablissements :* ce sont là de petits problèmes qu'il est bon d'indiquer en passant.

— En 1302 et en 1303, au moment des discussions de Philippe le Bel avec Boniface VIII, nous rencontrons, dans divers documents, une pensée que le rédacteur de la Coutume d'Anjou avait exprimée lui-même et qui reparaît plusieurs fois dans les *Etablissements*. Le rédacteur de la Coutume d'Anjou, officier du roi suivant toute vraisemblance, avait dit : « Li rois ne tient de nului fors de Dieu et de lui[1]. » Rien n'indique qu'il ait songé, en écrivant cette phrase, aux rapports du roi avec la cour de Rome et qu'il ait voulu parler de l'indépendance temporelle du souverain : rien non plus ne décèle cette préoccupation dans les autres passages des *Etablissements* où la même phrase est répétée. C'est aux États généraux d'avril 1302 que cet axiome entra en ligne dans les discussions religieuses : il s'agissait de répondre à la célèbre bulle *Ausculta fili :* le roi, après un discours de Pierre de Flotte, prit lui-même la parole et, interrogeant d'abord les deux premiers ordres, demanda aux prélats de qui ils tenaient leur temporel, et aux chevaliers de qui ils

1. *Cout. de Tour.-Anjou,* § 71 ; *Ét.,* I, 83 ; cf. *Ét.*, II, 14 (ci-après t. II, pp. 135, 370).

tenaient leurs fiefs : tous répondirent que c'était de lui. Alors le roi prononça un discours dont le texte latin contient cette phrase :

« Regnum Franciæ, quod, Deo propitio, prædecessores nostri « sua industria et virtute gentis suæ, expulsis inde Barbaris, ac-« quisierunt, et partum, strenue gubernando, *a nemine nisi Deo « solo usque nunc fortiter tenuerunt*[1]. »

L'année suivante, en mars 1303 (n. s.[2]), Philippe le Bel place encore une fois la même pensée au frontispice d'une ordonnance. Enfin, on la reprit au siècle suivant et on l'inséra dans le pseudo-pragmatique de saint Louis[3]. C'était là, au commencement du XIVe siècle, une idée juste, mais nullement une idée banale : car, à cette époque, des liens de vassalité ou de sujétion reliaient ou tendaient à relier temporellement l'Europe presque entière au Saint-Siège, et la pleine indépendance du roi de France était quasi-exceptionnelle.

Admettrai-je que les *Etablissements* ont été mis à contribution par l'orateur royal en 1302, par le rédacteur de l'ordonnance de 1303, par le rédacteur de la pseudo-pragmatique de saint Louis? Je ne le pense pas : cette notion de l'indépendance du roi de France devait être fort répandue[4], courir un peu les chancelleries et les applications qu'on en

1. Cf. Hervieu, *Recherches sur les premiers États généraux,* Paris, 1879, p. 72.

2. Ut autem Deo propitio reformationem predictam facilius impetremus, et circa eam auxilium et gratias omnipotentis Dei misericorditer habeamus, cujus solius ditioni manui et protectioni predictum regnum nostrum subjectum semper extitit, et nunc esse volumus et a quo nobis omnia bona proveniunt. (*Ord.,* t. I, p. 357.)

3. Utque gratiam et auxilium omnipotentis Dei, cujus soli ditioni atque protectioni regnum nostrum semper subjectum exstitit et nunc esse volumus consequi valeamus (*Ord.,* I, 97).

4. Cf. *Jostice et Plet,* liv. Ier, ch. XVI, édit. Rapetti, p. 67. Voyez aussi Loysel, liv. Ier, tit. I, règle 2; Pocquet de Livonnière, *Règles du droit fr.,* liv. I, tit. I, section première, art. 1er.

a faites ne procèdent pas nécessairement les unes des autres.

— Entre un chapitre des *Etablissements* et une phrase du jurisconsulte anglais Britton[1], je rencontre aussi une similitude d'expression et de pensée très frappante : faut-il songer à un emprunt? N'y a-t-il point là de part et d'autre l'emploi d'une même formule en circulation? J'incline vers cette dernière solution.

— Charles IV, dans une ordonnance de l'an 1326, sur les amortissements, s'exprime ainsi : « Ecclesiarum utilitati et subjectorum nostrorum quieti, prædecessorum nostrorum *et maxime beatissimi Ludovici proavi nostri inherendo vestigiis*[2]. » Songerons-nous avec Brussel[3] à une ordonnance perdue de saint Louis, ou bien au ch. 129 du liv. Ier des *Etablissements* que le rédacteur de l'ordonnance de Charles le Bel aurait considéré comme un acte royal? Ni l'un ni l'autre : c'est là, à mes yeux, un souvenir vague du règne de saint Louis : et je pense qu'il ne faut pas trop presser cette phrase qui a surtout un caractère politique.

— Au xve siècle, Guy Pape considérait saint Louis comme le créateur de la procédure de nouvelle dessaisine. Voici ses propres expressions :

1. *Ét.*, liv. I, ch. 28 (ci-après, t. II, p. 39).	Britton, édit. Nichols, t. I, pp. 35, 36.
Li bers les doit ardoir et les prez arer, et les vignes estreper, et les aubres cerner.	..... par issi que nous ne faceum estreper ne gaster les tenementz, ne les boys, ne arrer les preez, etc.

2. *Ord.*, t. I, p. 797.

3. Brussel, *Nouvel examen de l'usage général des fiefs*, t. I, p. 674. Il faut bien aussi se garder de penser que Louis le Hutin, dans une ordonnance du 1er avril 1315, ait visé le ch. 108 au liv. Ier des *Établissements*. Il n'a pu songer qu'à l'article 20 de l'ordonnance de décembre 1254 : quelques lignes de M. Faustin Hélie pourraient facilement donner le change ou jeter ici quelque confusion. (*Traité de l'instruction crim.*, 2e édit., t. I, 1866, pp. 206, 207.) — Cf. l'art. 8 de cette ord. où les « statuta proavi nostri beati Ludovici » sont invoqués d'une manière vague.

In patria Lugdunensi, unde sum oriundus, et regno Franciæ, illa interdicta diversi mode de stylo regni Franciæ practicantur. Nam in ipso regno Franciæ est quoddam statutum vulgariter appellatum *arrestum querelæ de novis dessaisinis,* tenoris sequentis. Querelæ super novis dessaisinis non veniunt in Parlamento, sed quilibet baillivus in baillivia sua adeat locum debati, et vocatis secum probis viris se informet de saisina et dessaisina, sine strepitu et figura judicii. Et si intervenerit ita esse, statim loco dessaisiat et ad manum regiam ponat et inde coram se evocatis partibus, ministret justitiæ complementum. Quod statutum fuit conditum per beatum Ludovicum regni Franciæ[1].

Guy Pape aurait-il voulu parler ici du ch. 69 au liv. Ier des *Etablissements?* Non pas : car le statut qu'il cite est la reproduction à peu près textuelle d'une résolution du parlement de l'an 1277[2]. Il a tout simplement attribué à saint Louis une décision de Philippe le Hardi. Les *Etablissements* n'ont rien à faire ici.

Ces exemples montrent combien il est nécessaire d'appliquer aux présentes recherches une critique exigeante et inquiète, combien de rapprochements, en apparence légitimes, doivent être, après mûr examen, rejetés, éliminés. Si l'œil doit embrasser un horizon assez considérable, il faut aussi qu'il se serve de bons instruments pour ne point confondre des aspects différents. Puissé-je ne jeter aucun trouble là où je voudrais apporter un peu de lumière!

L'étude que j'aborde est divisée en deux parties. Je suivrai d'abord de province en province soit les *Etablissements* en général, soit la Coutume d'Anjou dont la fortune fut très brillante au moyen âge. Après quoi je dirai un mot du sort des *Etablissements* et des Coutumes d'Anjou et d'Orléanais dans la région même où ces textes ont pris naissance.

Cette recherche assez laborieuse ne saurait conduire à des

1. Guy Pape, quæstio 552, édit. de 1630, p. 517.
2. Ce texte latin sera cité ci-après d'après un ms. de la Bibl. nat., dans le ch. consacré au Beauvoisis. Il a été traduit en français dans l'ord. de 1277 (*Ord.*, t. XI, p. 355).

résultats exclusifs : je ne puis soutenir que les *Etablissements* n'ont pas pénétré dans les provinces dont je ne parle pas : on conclura seulement de mon silence que je n'ai rencontré dans ces régions aucune trace des *Etablissements* ou de la Coutume d'Anjou.

CHAPITRE II.

BRETAGNE.

1. *Observations générales.*

Le droit abandonné à son développement spontané (et c'est le cas dans la période primitive du moyen âge) ne dessine, pas plus que le langage, les contours exacts d'une province ou d'un pays : des similitudes, des affinités naturelles existent d'ordinaire entre les usages juridiques de provinces limitrophes; les mœurs se ressemblent : le droit qui est l'expression des mœurs doit, lui aussi, porter l'empreinte du voisinage.

La Bretagne, qu'on se représenterait trop facilement comme une province à part et isolée, et où on irait volontiers interroger les derniers débris du droit gaulois, n'échappe cependant pas à la règle que je viens de poser : sans nier qu'on puisse et qu'on doive rechercher dans le droit breton certains vestiges du droit celtique (avec quelles précautions, quelle prudence inquiète!), je constate que ce même droit breton offre aussi aux regards d'un investigateur désintéressé certains points de contact fort remarquables avec son voisin le droit angevin. Sans nul doute, il faut songer aux affinités naturelles, aux ressemblances de voisinage dont je parlais tout à l'heure; mais il convient aussi, dans l'espèce, d'accorder une part très large à un mouvement plus réfléchi, moins spontané : en d'autres termes, si le droit breton rappelle assez souvent le droit angevin, ce fait s'explique non

pas seulement par le voisinage des deux provinces, mais aussi par les emprunts du droit breton au droit angevin. L'influence française s'est fait de très bonne heure sentir en Bretagne : on y a beaucoup écrit en français : voilà pour la langue. On y a lu et copié les Coutumes françaises, notamment la Coutume d'Anjou : voilà pour le droit. Démêler ces ressemblances, distinguer les emprunts des affinités naturelles, n'est pas toujours chose facile : si je trouve, par exemple, dans la Coutume de Bretagne un chapitre[1] qui rappelle l'antique procédure angevine d'applègement[2] et de contr'applègement, j'inclinerai à ne pas voir là un emprunt au droit angevin ; car cette procédure, pour être fortement et nettement accusée en Anjou, n'est pourtant pas, à mon sens, caractéristique de cette province ; et comme rien n'accuse, dans les textes, une ressemblance matérielle, je rangerai jusqu'à preuve du contraire cette procédure parmi les usages juridiques originairement communs à l'Anjou et à la Bretagne. Si je constate que les Coutumes des deux provinces voient d'un œil à peu près également défavorable[3] tout avantage fait par le père roturier à l'un de ses enfants, j'attribuerai, sans hésiter, cette similitude à un fonds commun de traditions et je n'y verrai que l'expression de tendances très ordinaires en France vers l'égalité entre cohéritiers. Le droit germanique et, suivant toute vraisemblance, le droit gaulois se rencontraient ici pour fortifier, pour maintenir d'antiques usages.

En d'autres rencontres, je soupçonnerais assez volontiers quelque influence angevine. Ex. : une ordonnance de Charles

1. Cout. de 1580, art. 103 et suiv. (D'Argentré, *Coust. de Bret.* Paris, 1621, p. 20.) Cf. très anc. Cout., ch. 9, 10.

2. *Cout. de Touraine-Anjou*, § 58 ; cf. *Ét.*, liv. I, ch. 69.

3. Cout. de Bretagne de 1539, art. 230 ; de 1580, art. 217. *Cout. de Touraine-Anjou*, § 125 ; cf. *Ét.*, liv. I, ch. 136, et Cout. d'Anjou de 1508, art. 337.

d'Anjou[1], de 1251, régla les honoraires des avocats ; d'autre part nous possédons un document breton daté de 1259, et qui, si cette date est exacte, émane[2] du duc Jean Ier : cette ordonnance bretonne concerne aussi les plédéours ou avocats : elle repose sur le même principe que l'ordonnance angevine ; à savoir le forfait des salaires[3] à tant par journée, sans que l'importance du litige soit prise directement en considération : elle sanctionne enfin à peu près le même tarif : en Bretagne comme en Anjou, le salaire d'un avocat ne pourra dépasser cinq sous par vacation, débours à part. Assurément, les habitudes des avocats bretons devaient, même avant l'ordonnance de 1259, se rapprocher de celles des angevins et des manceaux : il est tout probable que l'ordonnance de 1259 ne vint pas bouleverser des usages reçus : je n'incline donc pas à considérer purement et simplement l'Assise de Jean Ier comme une importation angevine ; mais je me persuade facilement que sans l'ordonnance de Charles d'Anjou, celle de Jean Ier n'eût peut-être jamais été rendue.

1. Voyez Marchegay, *Archives d'Anjou,* t. II, pp. 166, 167.

2. Bibl. nat., ms. fr. 22316, f° xx v° et xxi r°. Ms. fr. 14398, à la suite de l'Assise de Geoffroi et de l'Assise de Jean II, vers la fin du volume. Imprimé dans D. Morice, *Mém. pour servir à l'hist. de Bretagne,* t. I, 1742, col. 971, 972.

3. Le principe de l'ordonnance de 1280 (environ) sur les salaires des avocats en Provence est tout différent (texte dans Giraud, *Essai sur l'hist. du droit français au moyen âge,* t. II, p. 82 et suiv.). Les usages du centre de la France en cette matière subsistèrent longtemps au parlement de Paris, au moins dans une certaine mesure : car si, au XIVe siècle, la stipulation *de quota litis parte* est interdite aux avocats (H. Lot, *Des frais de justice au* XIVe *siècle,* p. 47), il ne faut voir là évidemment qu'une confirmation de règles anciennes. Elles ne sont nulle part mieux accusées que dans les règlements de 1251 pour l'Anjou et de 1259 pour la Bretagne. Ces deux textes ont été jusqu'ici fort peu remarqués.

Cf. ord. de 1274, art. 2 dans *Ord.,* t. I, p. 301, et Beaumanoir, *Cout. de Beauvoisis*, ch. V, édit. Beugnot, t. I, pp. 90, 91.

Le problème que j'examine devient très facile à résoudre lorsque nous nous trouvons en présence d'emprunts matériels, et ce cas est fréquent; il suffit alors de comparer les textes pour saisir la relation qui existe entre telle décision bretonne et tel article de la Coutume angevine ou tel chapitre des *Etablissements.*

Trois documents bretons s'offrent ici à notre examen; en voici l'énumération par ordre de date :

1° Constitution de Jean II, de l'an 1301.

2° *Très ancienne Cout. bretonne* rédigée vers l'an 1330.

3° Règles coutumières (xve siècle).

2. *Constitution de Jean II. — Influences angevines sur le droit de succession en Bretagne.*

Citée dans la très ancienne Coutume[1], cette ordonnance fut longtemps cherchée par d'Argentré qui eut le malheur d'écrire son fameux *Advis sur les partages des nobles* avant d'avoir pu la lire[2] : il la trouva enfin et en transcrivit quelques fragments qui parurent dans l'édition posthume de ses œuvres[3]. Après lui, Hévin en publia, à son tour, plusieurs articles[4] : enfin D. Morice la donna deux fois[5] *in extenso*, dans les *Mémoires pour servir de preuves à l'histoire de Bretagne.* C'est un texte considérable beaucoup plus développé que l'Assise du comte Geoffroi; le législateur trace plusieurs règles de procédure dont je n'ai pas à m'occuper. Il y aborde aussi diverses matières féodales et y

1. *Très anc. Cout.*, art. 209.
2. *Advis sur les partages,* art. 563.
3. *Commentarii*, etc., 1621, col. 2196.
4. *Hévin sur Frain,* 1684, t. II, p. 554 et suiv.
5. D. Morice, *Mémoires pour servir de preuves à l'histoire de Bretagne,* t. I, 1742, col. 1166 et suiv. (d'après une pièce imprimée à Rennes en 1736), t. II, 1744, col. 1783 et suiv. (d'après un ms. de la *très ancienne Coutume* daté de l'an 1454; c'est aujourd'hui le ms. fr. 14398 de la Bibliothèque nationale).

traite avec quelque précision du droit de famille; à cette occasion, il copie le plus souvent, soit les *Etablissements*, comme l'a écrit Hévin (qui croit ce célèbre recueil émané de saint Louis), soit plutôt la Coutume d'Anjou; car les sept premiers chapitres du livre Ier et le livre II ne font pas sentir leur influence.

Avant d'arriver à la partie principale de l'Assise, c'est-à-dire aux deux articles qui règlent les successions féodales, j'énumérerai brièvement les passages empruntés à la Coutume d'Anjou : les gentilshommes ont sur leurs tenanciers un droit d'expropriation moyennant indemnité, ou plus exactement, échange suffisant[1] : quand une terre est échue en main de rachat, le suzerain peut continuer la vente de bois commencée[2]. Cas de haute justice[3], parage[4], aides féodales[5], exemption de droits de vente en faveur des gentilshommes[6], duels entre gentilhomme et vilain[7], droits du fils aîné quand il est fait chevalier ou qu'il se marie[8], majorité féodale de vingt-un ans[9], liberté laissée à la femme pour le choix d'une cour de justice dans les procès relatifs aux douaires[10], biens sur lesquels porte le droit de douaire[11], tels sont les chefs de l'Assise copiés ou abrégés sur la Coutume d'Anjou. Dans un de ces chapitres, la Coutume d'Anjou, dont le texte n'était pas suffisamment précis, est heureusement complétée par un mot qui manquait dans l'original : en effet, Jean II, copiant

1. *Ét.*, liv. I, ch. 98. *Assise* de Jean II, art. 16, al. 17.
2. *Ét.*, liv. I, ch. 66. *Assise*, art. 14.
3. *Ét.*, liv. I, ch. 27. *Assise*, art. 8 (1re partie).
4. *Ét.*, liv. I, ch. 11. *Assise*, art. 18, al. 19.
5. *Ét.*, liv. I, ch. 46. *Assise*, art. 10. *Ét.*, liv. I, ch. 47. *Assise*, art. 11, 12.
6. *Ét.*, liv. I, ch. 64. *Assise*, art. 13.
7. *Ét.*, liv. I, ch. 87. *Assise*, art. 15, al. 16.
8. *Ét.*, liv. I, ch. 21. *Assise*, art. 5.
9. *Ét.*, liv. I, ch. 78. *Assise*, art. 15.
10. *Ét.*, liv. I, ch. 20. *Assise*, art. 4.
11. *Ét.*, liv. I, ch. 22. *Assise*, art. 6.

l'art. 12 de la Cout. d'Anjou qui correspond à *Et.*, liv. I, ch. 21, écrit *fils aîné* au lieu de *fils :* il n'altère pas ici le sens de la Coutume ; le mot *aîné* y avait été oublié. Ailleurs[1], une expression bretonne *ramaige*, *ramagiers,* qu'on rencontre plus d'une fois dans la *très ancienne Coutume*[2], est substituée à l'expression angevine *parageours*, *apparageours*. Les textes que j'ai indiqués ne subissent d'ailleurs aucune modification importante ; mais en voici deux qui sont gravement transformés :

D'après la Coutume d'Anjou[3], si un père qui a acheté des terres dépendant de son fief les donne à un tiers, le fils aîné pourra exercer le droit de retrait en remboursant le prix d'acquisition : l'ordonnance bretonne voit d'un plus mauvais œil les libéralités du père, car elle permet au fils de ne rembourser que la moitié du prix d'acquisition : *mi denier*[4].

La Coutume d'Anjou est en harmonie avec une vieille règle coutumière réduite en adage par les Allemands : « *là où il n'y a pas d'accusateur, il n'y a pas de juge*[5] », et paraît consacrer un autre principe singulièrement favorable à la défense des accusés, à savoir qu'un criminel ne peut être condamné à mort s'il ne comparaît pas[6]. L'art. 8 de

1. *Assise*, art. 10.
2. Voyez notamment *très anc. Cout.*, ch. XLVI.
3. *Cout. de Touraine-Anjou*, § 1er ; cf. *Ét.,* liv. I, ch. 10.
4. *Assise*, art. 17, al. 18.
5. « Wor kein Kleger ist, da sall auch kein Richter sien. »
6. *Coutume de Touraine-Anjou*, § 19 ; cf. *Ét.,* liv. I, ch. 28, 29. L'*Assise* qui reproduit dans l'art. 9 une disposition de la *Coutume d'Anjou* (*Ét.,* liv. I, ch. 38) relative aux gens suspects sans moyens d'existence avoués paraîtrait, à première vue, moins bien armée que la *Coutume d'Anjou* contre les suspects, car elle ne dit pas expressément, comme cette dernière, qu'ils seront bannis ; mais il ne faut pas s'arrêter à cette première impression : l'*Assise* accepte certainement au fond la pensée du texte angevin, mais pèche par trop de concision et même par omission. Est-il admissible, en effet, que Jean II, dans une seule et même ordonnance, n'ose, à l'exemple

l'Assise qui procède matériellement de la Coutume angevine s'exprime cependant d'une façon bien différente. Il me faut ici comparer attentivement les deux textes : dans l'Assise de Jean II, il s'agit exclusivement du criminel fugitif : quant à la Coutume d'Anjou, elle prévoit deux phases de la procédure bien différentes et qui ne sont pas nécessairement réunies : 1re phase : le criminel ne comparaît pas : ajourné à diverses reprises, il ne se présente pas. Ses meubles seront confisqués et ses terres ravagées. 2e phase : cette fois, c'est l'accusateur qui manque au procès : on somme à diverses reprises la famille de former l'action, mais inutilement : personne n'accuse. Dès lors, le prévenu est mis en liberté s'il fournit une caution ou s'il prête serment de ne pas disparaître avant un an et de répondre (dans ce délai) à toute action intentée contre lui. L'Assise de Jean II change tout cela. Il n'est plus question de sommation à la famille pour que l'action puisse être intentée : on ne se préoccupe plus du défaut d'accusation : on ne prévoit qu'une seule chose, la fuite du criminel : dans ce cas, de nombreuses sommations à comparaître ayant été faites, le prévenu sera condamné à mort par contumace. La Coutume d'Anjou ne parlait point, en ce cas, de condamnation capitale[1].

Comme il arrivait presque toujours au moyen âge, cet effort du pouvoir n'eut pas un plein succès ; car la Coutume de Bretagne rédigée plus tard n'admit que le forban-

de la Coutume d'Anjou, bannir les suspects, et en même temps prononce la peine de mort contre les contumax, allant cette fois plus loin que la Coutume angevine ? Il faudrait accepter cette contradiction, si on attachait quelque importance aux différences matérielles de rédaction que j'ai signalées entre la *Cout. d'Anjou* (*Ét.*, liv. I, ch. 38) et l'*Assise* de Jean II (art. 8).

1. Il ne faudrait pas, d'ailleurs, s'exagérer l'insuffisance du droit de répression dans la Coutume angevine. Très probablement, le juge angevin pouvait bannir sans accusation : cela paraît résulter de la combinaison de I 38 et de I 29 : seulement I 29 suppose que la justice procède autrement et n'use pas de son droit de bannir.

nissement contre les criminels absents ou en fuite (*très anc. Coutume*, art. 108, 109, 110), non la peine de mort. Quant au rôle de la famille si considérable et si puissant en Bretagne (procédures de finport), il paraît bien que, dans le cas de défaut de comparution du criminel, la justice, procédant d'office, put agir librement sans même essayer de faire intervenir les parents (*très anc. Cout.*, art. 109-111).

La tentative de Jean II obtint donc, en définitive, un demi-succès : la procédure d'office fit, grâce à lui, un premier pas dans le domaine de la jurisprudence bretonne.

L'ordonnance de ce prince contenait, si je ne me trompe, une autre innovation d'une extrême gravité empruntée cette fois textuellement à la Coutume angevine : je veux parler des dispositions de l'Assise qui concernent le droit successoral. Ici, je me vois obligé de jeter un coup d'œil d'ensemble sur l'histoire des successions bretonnes : de la sorte, je pourrai non seulement dire quels emprunts matériels furent faits au droit angevin, mais examiner aussi quelle en fut la portée et faire voir que, sur ce point, Jean II échoua presque complètement. Sujet redoutable, inextricable, cette matière des successions bretonnes. D'Argentré, Hévin, en ces derniers temps, M. de Blois (et bien d'autres) y ont exercé tour à tour leur jugement, leur sagacité; cependant la lumière est loin d'être faite. Plus d'un symptôme me fait conjecturer que, dès la première moitié du XIVe siècle, les jurisconsultes bretons étaient déjà fort embarrassés de démêler la loi et les usages entre-croisés : depuis lors, nous n'avons réussi à tirer quelques fils qu'en mêlant mieux le reste de l'écheveau. Il m'a paru qu'on pouvait, en tenant compte des influences qu'exerça le droit angevin sur la législation bretonne, jeter quelque lumière sur cette question obscure, et proposer une interprétation des textes qui donne la clef de bien des difficultés :

Rappelons d'abord ce que tout le monde sait, à savoir qu'avant la fin du XIIe siècle, avant l'Assise de Geoffroi de l'an 1185, les fiefs se partageaient en Bretagne, à peu près

comme les biens roturiers, ou au moins beaucoup plus facilement et beaucoup plus souvent que dans les provinces voisines, l'Anjou, le Maine, la Normandie. Geoffroi, s'inspirant sans doute des coutumes reçues dans les pays sis à l'est de la Bretagne, porta une première atteinte à cet ordre de choses : son ordonnance ne vise que les fiefs supérieurs (baroniæ et feoda militum) : dans ces fiefs, une sorte d'unité devra désormais subsister : je dis une sorte d'unité, car il ne faut pas croire que, d'un trait de plume, Geoffroi ait pu supprimer les droits des puînés : mais ils sont, du moins, considérablement réduits. L'aîné aura désormais le *dominatus* intégralement, c'est-à-dire la seigneurie : il continuera donc à représenter le fief vis-à-vis du suzerain : cependant il pourvoira à la subsistance des cadets : et il mariera les filles (de terra ipsa[1]).

Cette organisation rappelle, d'une manière frappante, celle des baronnies angevines : « Baronie ne depart mie entre « freres... mais li ainznez doit faire avenant bienfait aus

1. Voyez le texte de l'*Assise* de Geoffroi dans *Hevin sur Frain*, p. 518 et suiv.; Bourdot de Richebourg, *Cout. génér.*, t. IV, p. 289; D. Morice, *Mémoires pour servir de preuves à l'histoire de Bretagne*, t. I, col. 705, 706.

Je ne puis parler de l'*Assise* du comte Geoffroi sans faire observer que l'art. 207 de la *très ancienne Coutume* qui vise ce document a été cruellement défiguré par les éditeurs. On lit dans le texte imprimé : « Et toutes les autres *qui se gouvernent* selon l'Assise au « comte Geoffroy sont parties testé à testée. » (Bourdot de Richebourg, t. IV, p. 247.) Cf. édition gothique de Rennes (Bibl. nat., réserve 1771); édit. de Bréhant (*Ibid.,* réserve, nº 2904). Il faut lire : « Et toutes les autres eschoites *qui ne se gouvernent* sellon « l'Assise au conte Gieffroy, elles sont parties testée à testée. » (Bibl. nat., ms. fr. 14398.) L'abrégé de la Bibl. de Nantes (ms. du xvᵉ s.) porte simplement : « Les autres fiez sont partis entre les freres et seurs, cousins, cousines, etc... » (art. 206). Cf. art. 210 de la *très ancienne Coutume*. — Sur le partage des baronnies même après l'*Assise* de Geoffroi, voy. à la Bibl. nat. fonds Clairambault, ms. 971, fol. 182 verso et suiv.

« puisnez ; et si doit les filles marier. » (*Et.*, liv. I, ch. 26.)

Cet *avenant bienfait,* ce n'est autre chose qu'un usufruit viager, un viage, comme disent nos vieux jurisconsultes[1]. Il semble qu'en Bretagne, depuis l'ordonnance de Geoffroi, les puînés mâles reçurent leur part tantôt en pleine propriété, et tantôt en usufruit : quant aux filles, les exigences des gendres durent contribuer à leur faire attribuer souvent une part en pleine propriété : l'Assise de Geoffroi n'y répugnait pas (de terra ipsa).

Telle était la situation lorsque parut, en l'an 1301, l'ordonnance de Jean II. Jusqu'à ce moment le droit de succession traditionnel, dans les fiefs inférieurs, n'avait pas été atteint par les réformes princières, c'est-à-dire que ces terres devaient être très divisées, peut-être même soumises à chaque succession à un partage égal, aussi bien que les terres roturières. Jean, faisant cette fois un emprunt formel à l'Anjou, entreprit de restreindre ces partages, tout comme Geoffroi avait restreint ceux des chefs supérieurs : en Anjou, l'aîné abandonnait aux puînés (en pleine propriété) un tiers de la terre[2]. Jean transcrivit cette disposition de la Coutume[3] dans son ordonnance ; et il n'est pas possible d'admettre qu'il ait visé ici les hauts seigneurs pour modifier, à leur

1. Cette expression *viage* est assez fréquente. Voyez le *bail à viage* du Parloir aux Bourgeois conclu en 1406 dans le *Bulletin de la Société de l'histoire de Paris,* t. IV, p. 179.

2. Mais cette propriété ne se transmettait qu'aux héritiers directs des puînés. On a soutenu qu'au XIIIe siècle les puînés mâles n'avaient en Anjou qu'un usufruit (Beautemps-Beaupré, *Coutumes et institutions de l'Anjou et du Maine,* 1re part., t. I, p. 17). Rien dans les textes ne me paraît justifier cette opinion : la Coutume du XIIIe siècle et les chartes y répugnent. Voyez notamment un partage de 1260 (Bibl. d'Angers, ms. 859, vol. I, pièce 2). M. d'Espinay avait parfaitement reconnu ce point de droit dans son étude sur *les Cartulaires angevins*, Angers, 1864, p. 236. Le § 69 de la *Compilatio* ne permet pas d'hésiter.

3. *Cout. de Touraine-Anjou,* § 11 ; cf. *Ét.,* liv. I, ch. 20.

égard, l'Assise de Geoffroi, et pour attribuer aux puînés des droits plus considérables que ne l'avait fait son prédécesseur; car, dans la même ordonnance, il proclame de nouveau (art. 7), en copiant toujours le texte angevin, le principe de l'indivisibilité des baronnies : si les art. 7 et 17 de son ordonnance visaient la même catégorie de nobles et de terres nobles, cette ordonnance serait grossièrement contradictoire sur un point de première importance : il faut donc renoncer à cette interprétation[1] et admettre que Jean comprend les textes qu'il copie : or la Coutume d'Anjou, qui proclamait l'indivisibilité des baronnies, reconnaissait une nombreuse catégorie de fiefs inférieurs divisibles et dans lesquels les puînés avaient droit à un tiers (en pleine propriété). Ce partage des fiefs inférieurs était bien plus radical en Bretagne : Jean pensa, par cette décision, atténuer le mal : mais les mœurs furent plus fortes que la loi; et l'Assise nouvelle n'atteignit pas son but : ou, du moins, ne l'atteignit pas pleinement. Il y a plus : les Bretons, chez lesquels les tradi-

1. On a senti cette difficulté; et, pour en sortir, on a déclaré qu'en Bretagne l'expression *gentil homme* désignait une catégorie de nobles intermédiaire entre les simples nobles et les barons. On obtenait ainsi trois noblesses : les barons (*Assise,* art. 7), les gentilshommes (*Assise,* art. 17) et les simples nobles. Cette nomenclature n'est, à mes yeux, qu'un essai d'interprétation des textes qui n'a pas de racines dans le droit breton : on n'en trouve pas de trace dans la *très ancienne Coutume,* et la comparaison avec la Coutume angevine prouve bien que cette explication est tout à fait factice.

Sur le sens attribué au mot *gentil homme,* voyez *Hévin sur Frain,* pp. 551, 552; Hévin, *Consultations et Observations,* p. 523; M. de Blois dans le *Bulletin archéologique de l'association bretonne,* 1852, t. IV, pp. 208, 209. — Hévin voudrait trouver dans Beaumanoir ce sens particulier du mot *gentil homme :* rien n'est plus faux. On rencontre à chaque page dans Beaumanoir le mot *gentil homme* pris au sens pur et simple de *noble* et opposé à *non noble.* Voyez notamment ch. XXX, 24, ch. XLVIII, 3, édit. Beugnot, t. I, p. 418, et t. II, p. 255.

tions sont si vivaces, purent s'en servir assez facilement (dans un temps où la connaissance précise et la critique des textes législatifs étaient si rares) pour essayer de faire un pas en arrière vers le régime du partage : mais je n'aborde pas l'histoire du conflit de doctrines auquel donna lieu le croisement de ces textes législatifs (déjà divergents entre eux) avec la tradition subsistante. Je me hâte et j'arrive à une phase nouvelle :

Entre le XIIIe et la fin du XIVe siècle le droit successoral subit dans l'Anjou et dans le Maine une transformation bien remarquable : les familles nobles ayant probablement conscience de l'effet désastreux produit par les partages des successions directes sacrifièrent leurs cadets ; dans les dernières années du XIVe siècle, la part des fils (non pas des filles) était réduite, dans tous les fiefs[1], à un simple usufruit viager : on ne distingua plus sérieusement les baronnies des autres fiefs. Un droit de succession uniforme s'établit : c'était à peu près l'ancien droit de succession des baronnies. On reconnaît là un de ces procédés artificiels si remarquables par lesquels, dans la période secondaire du moyen âge, la noblesse affaiblie essaya d'arrêter sa décadence. L'Anjou[2] et le Maine[3] restèrent fidèles à ce droit rigoureux jusqu'en 1789 ; et c'est là sans doute la cause principale de la vitalité relative qu'y conserva la noblesse.

1. Beautemps-Beaupré, *Coutumes et institutions de l'Anjou et du Maine*, 1re partie, t. I, pp. 183, 184, 416, 476; toutefois dans une certaine région, l'ancien système s'était maintenu. (*Ibid.*, pp. 480, 481.)

2. Cout. d'Anjou de 1508, art. 222. Les usages si contraires aux puînés ne furent pas maintenus, en 1508, sans de grands tiraillements : ce maintien ne fut même, au fond, qu'un *statu quo* provisoire; mais ce provisoire subsista jusqu'en 1789. (Bourdot de Richebourg, t. IV, pp. 591, 592.) Je mentionne pour mémoire quelques adoucissements de détail apportés, en 1508, à la situation des puînés.

3. Cout. du Maine de 1508, art. 239.

Maintenant que nous connaissons le droit angevin et manceau, revenons à la Bretagne : une troisième fois elle suivit l'Anjou : elle inscrivit, en 1539, dans sa Coutume, cet article qui a fait le tourment de certains commentateurs : « Art. « 567 (al. 563) En succession noble, qui anciennement a esté « gouvernée et partagée noblement, comme dessus, tous les « juveigneurs auront seulement la tierce partie aux héri- « tages nobles de ladite succession, c'est à scavoir les masles « à viage et les filles par héritage ; fors et excepté les « comtes et barons qui se traicteront en leurs partages, « comme ils ont fait par le passé. » Rien de plus simple : c'est un retour offensif contre les puînés des familles nobles inférieures : Jean II, se modelant sur le droit angevin, avait essayé de les réduire à un tiers (en propriété) ; le législateur de 1359, copiant de nouveau le droit angevin, les réduisit cette fois au tiers en usufruit. Je dis « copiant le droit angevin », bien que la comparaison matérielle des textes n'indique plus aucun rapport direct ; mais je ne puis croire que cette troisième coïncidence soit le fait du hasard.

La même Coutume de 1539 pourvut, d'une autre manière, au maintien de vieilles familles nobles : elle attribua à l'aîné la totalité des successions collatérales[1] ; c'était tout à la fois une dérogation très grave au droit breton[2] et un emprunt au vieux droit angevin[3]. Il est probable que cet emprunt s'était déjà opéré avant 1539, par une sorte d'infiltration lente ; car, d'une part, les *Règles coutumières,* document dont je parlerai tout à l'heure et qui est antérieur à la Coutume de 1539, avaient déjà reproduit textuellement sur ce point le droit angevin[4] ; et, d'autre part, les

1. Art. 562.

2. *Très anc. Cout. de Bret.*, art. 207.

3. *Cout. d'Anjou,* § 14 ; cf. *Ét.,* liv. I, ch. 23 ; Cout. d'Anjou de 1411, art. 155, dans Beautemps-Beaupré, t. I, p. 479.

4. *Règles coutumières,* 1re série, art. 3.

Coutumes d'Anjou et du Maine, du commencement du XVIe s.[1], venaient de modifier, en cette matière, le droit primitif de l'Anjou, de la Touraine et du Maine, fidèlement conservé par la Coutume de Touraine[2].

Mais la Coutume de Bretagne de 1539 dura peu ; elle fut réformée en 1580[3]. Cette fois les puînés de petite ou moyenne noblesse furent mieux traités ; un tiers en propriété dans les successions en ligne directe leur fut assuré. C'était un retour à l'Assise de Jean II. Les noblesses de Poitou[4] et de Touraine[5], sans distinction sérieuse entre les baronnies et les fiefs inférieurs, étaient régies par cette loi du partage des deux tiers au tiers, en pleine propriété et dans la ligne directe.

Plus fidèle que l'Anjou ne l'était lui-même aux très anciennes traditions angevines, la Coutume de Bretagne de 1580 maintint[6], pour certaines successions collatérales, le privilège exclusif de l'aîné abandonné par l'Anjou.

Je me résume :

Le droit angevin paraît avoir, à trois reprises, exercé une influence considérable sur le droit breton, en ce qui touche

1. Cout. d'Anjou (1508), art. 229 ; du Maine (1508), art. 246.

2. Cout. de Touraine de 1507, ch. XXV, art. 24 ; Cout. de Touraine de 1559, art. 282.

3. Art. 541. La Cout. de 1539 (art. 546, al. 550) et celle de 1580 (art. 542) maintiennent l'indivisibilité des baronnies. Sur cette matière des successions bretonnes, voyez un bon résumé dans Dufail, *Les plus solemnels arrests du Parl. de Bretagne,* t. II, 1716, p. 279, note *a*.

4. Cout. de 1514, art. 221, 224, 225. Ce régime ne datait que de 1514 pour toute la province de Poitou. Voyez le chapitre suivant consacré au Poitou.

5. Cout. de Touraine de 1507, ch. XXV, art. 21 ; Cout. de Touraine de 1559, art. 260. Cf. Cout. de Londunois, ch. XXVII, art. 7, 22. Sur les baronnies, cf. Cout. de Touraine de 1507, ch. XXVI, art. 1er ; Cout. de 1559, art. 294.

6. Cout. de 1580, art. 543, 544.

le partage des successions nobles : cette influence a toujours été contraire aux traditions bretonnes de division des successions, favorable au développement du régime féodal. En 1185, Geoffroi a établi pour les fiefs supérieurs un régime d'indivisibilité ou de quasi-indivisibilité qui rappelle celui des baronnies angevines; en l'an 1301, Jean II a voulu appliquer à la Bretagne le système angevin du partage de tous les fiefs inférieurs des deux tiers au tiers : il a en même temps reproduit textuellement dans son ordonnance les règles angevines pour la transmission des baronnies. Enfin, en 1539, les rédacteurs de la Coutume ont posé pour le partage des fiefs inférieurs des règles qui dérivent du droit angevin et qui réduisent à un simple usufruit la part des puînés mâles dans les successions directes, et la suppriment entièrement dans les successions collatérales.

3. *Très ancienne Coutume.*

Cette compilation due peut-être à trois Bretons dont les noms nous sont parvenus[1] (attribution toutefois fort douteuse) est plus longue et plus complète que la Coutume d'Anjou, plus prolixe, bien moins originale. Le vrai droit breton étouffe sous ce vaste manteau aux couleurs ternes et mêlées : le droit romain, le droit canonique, les *Etablissements de saint Louis* sont des sources familières à nos compilateurs : ils les fondent avec assez d'harmonie et de méthode : une piété qui n'est pas toujours fade leur inspire au cours de ce long travail plusieurs homélies ou prières. Une intelligence honnête, modérée, qui charme par sa fran-

1. En marge d'un manuscrit de la *très ancienne Coutume,* on lisait : « Copu le Saige, Mahé le Léal, Tréal le Fier sont ceulx qui firent la Coustume du pays. » (Écriture de l'an 1500 environ.) Ce renseignement m'est fourni par le ms. fr. 22316 (note mise en marge de la préface de la *très anc. Cout.* vers le commencement du vol.). Le ms. 22316 est une copie du XVIII[e] siècle.

chise préside à l'œuvre entière : ainsi on montre à l'égard des juridictions ecclésiastiques une hostilité sensible; mais on avoue avec bonhomie que les extorsions des juges laïques ont singulièrement favorisé le développement des justices d'Église[1]. Çà et là une allure littéraire assez marquée; au ch. 116, essai fort bien réussi de théorie à *posteriori* pour justifier un de ces faits juridiques traditionnels que les jurisconsultes, s'ils ne sont doués du sens historique, ne comprennent jamais, mais qu'ils expliquent toujours quand ils ont quelque souplesse et quelque ouverture d'esprit.

La *très ancienne Coutume* a été divisée originairement en une série unique d'articles numérotés, ainsi que nous l'apprend le prologue : c'est une précaution rare au moyen âge et fort utile. On en a dressé, je ne sais à quelle époque, une bonne table alphabétique qui se trouve quelquefois isolée dans les manuscrits[2].

Cette compilation a joui d'une grande vogue en Bretagne : peut-être même pourrais-je dire que d'œuvre purement privée elle est devenue peu à peu officielle ; car le duc François II la cite dans une ordonnance[3]. Elle fut révisée vers le milieu du xve siècle[4].

1. Art. 329.

2. Voyez Bibl. nat., ms. fr. 5984. Cf. la *Table de la Cout. de Bret.* imprimée à Nantes au xve siècle. (De la Borderie, *L'imprimerie en Bret. au* xve *s., étude .... publiée par la Société des Bibliophiles bretons,* Nantes, 1878, pp. 115, 116.)

3. « Aussi comme il appiert ou vi chap. de la Coustume de « nostre pays, que nul advocat ne se doit embatre sur la parolle « de l'autre. » (D. Morice, *Mém. pour servir de preuves à l'hist. de Bret.,* t. III, col. 13.) Le ch. vi de la Coutume porte en effet : « Nul ne se doit embattre sur leurs paroles, tant comme ils le « dient. » (Bourdot de Richebourg, t. IV, p. 201.)

4. Hévin, *Consultations et observations,* p. 532, et surtout p. 516 (citation du commentateur anonyme de l'an 1480). Hévin cite, à ce propos, un manuscrit révisé et très abrégé qui était en sa possession. Il donne quelques détails sur la manière dont l'art. 209

En parcourant la *très anc. Coutume*, on croit entendre parfois comme un écho des *Etablissements*[1] : quiconque est familiarisé avec le texte de ce dernier recueil ne manquera pas d'éprouver ce sentiment : il sera bien près d'en vérifier la justesse s'il rapproche, par exemple, les ch. 4 et 7 au livre II des *Etablissements* du ch. 37 de la Coutume; le ch. 28 au livre II des *Etablissements* du ch. 6 de la Coutume; le ch. 94 au livre Ier des *Etablissements* du ch. 153 de la Coutume. Dans ce dernier passage il est piquant de retrouver l'expression caractéristique de la Coutume d'Anjou et des *Etablissements*, « terre effondrée », bien que la doctrine du texte breton ne soit pas d'ailleurs, en tous points, celle du texte angevin. Dans le ch. 6 de la Coutume figure cette énumération des trois personnages nécessaires en tout jugement : « acteur, défendeur, juge, » énumération formulée autrefois par Bulgarus[2], accueillie par Tancrède[3], par l'Usage d'Orléanais[4], enfin passée dans les *Etablissements* et qui peut produire ses titres de noblesse, car, à y regarder

y est traité. Ces détails nous permettent de penser que le petit manuscrit de la Coutume de Bretagne (xve s.) acquis assez récemment par la bibliothèque de Nantes (il n'est pas encore coté) est précisément le ms. d'Hévin. — Il faut mentionner pour mémoire une autre révision qui paraît peu importante : elle est représentée par les éditions incunables de la Coutume publiées à Rennes et à Bréhant-Loudéac. (De la Borderie, *L'imprimerie en Bretagne au* xve *siècle, étude... publiée par la Société des bibliophiles bretons,* Nantes, 1878, pp. 8, 70, 71, 88.)

1. Cf., par exemple, *très anc. Coutume,* ch. 22, et *Ét.,* liv. I, ch. 106; *très anc. Cout.,* ch. 60, et *Ét.,* liv. I, ch. 52, 56; *très anc. Cout.*, ch. 142, et *Ét.,* liv. I, ch. 90; *très anc. Cout.*, ch. 108, 109, 111, et *Ét.,* liv. I, ch. 28; *très anc. Cout.*, ch. 99, et *Ét.,* liv. II, ch. 34; *très anc. Cout.*, ch. 249, et *Ét.*, liv. I, ch. 112, etc., etc.

2. Bulgarus, *De judiciis,* tit. VIII, §§ 8-10, dans Wunderlich, *Anecdota quæ processum civilem spectant,* pp. 20, 21.

3. Tancrède, *Ordo judiciarius* dans Bergmann, *Pillii, Tancredi, Gratiæ libri de judiciorum ordine,* Gœttingen, 1842, p. 114.

4. *Coutume d'Orlenois,* § 26; cf. *Ét.*, liv. II, ch. 28.

de près, elle se rattache, par l'intermédiaire de Gratien[1], des Pseudo-Capitulaires[2] et des fausses Décrétales[3] aux *Etymologies* d'Isidore[4]. Dans le chapitre 37 de la Coutume, nous retrouvons ce brocard de l'Usage d'Orléanais et des *Etablissements* (livre II, chapitre 7) : « Nuns ne doit plaidier en nule cort despoilliés (plusieurs mss. dessaisis) »; la Coutume dit : « Nul ne doit respondre dessaisi. » Si on m'objectait que la source immédiate dudit brocard c'est le droit canon[5], que cet adage n'a rien en lui-même de caractéristique et que l'énumération des trois personnages « acteur, défendeur, juge », est elle aussi une banalité qui peut venir d'une autre source que des *Etablissements*, je répondrais que les présomptions en faveur des *Etablissements* sont très fortes, car une troisième banalité empruntée originairement aux *Institutes* de Justinien a pénétré certainement dans la Coutume de Bretagne par l'intermédiaire des *Etablissements :* cette fois une démonstration directe est possible : je veux parler de la définition de la justice et de l'énumération des préceptes du droit. Plusieurs traits caractérisent la traduction des *Etablissements : constans et perpetua* y est rendu par *estable :* l'infinitif *alterum non lædere, suum cuique tribuere* y est représenté par un présent indicatif : « *Nule persone ne doit despire; si doit doner à chascun son*

1. Dans Gratien et dans les ouvrages qui vont être cités, l'énumération n'est plus tout à fait la même; mais celle de Bulgarus et de ses successeurs en dérive manifestement. Voyez *Décret de Gratien*, secunda pars, causa IV, quæstio IV, c. 1. Nullus unquam.

2. Benoît le Lévite, livre III, art. 339 dans Pertz, *Leg.,* t. II, pars II, p. 123.

3. Hinschius, *Decret. Pseudo-Isid.,* 1863, p. 165. Hinschius si rarement en défaut n'a pas discerné ici la vraie source de la decrétale de Fabien.

4. Isidore, *Étymologies,* XVIII, 15, § 6 et suiv.

5. *Decret. Greg. IX*, II, x, 2; II, XIII, 1. Cf. de Parieu, *Études historiques et critiques sur les actions possessoires,* p. 99 et suiv.

droit[1]. Enfin la source d'où dérive ce passage, à savoir les *Institutes* de Justinien, est formellement visée. Pierre de Fontaines[2], *Jostice et Plet*[3] qui reproduisent les mêmes définitions ne présentent pas ces particularités. De plus ils ne citent pas la source d'où dérive ce préambule si connu, c'est-à-dire les *Institutes* de Justinien[4]. Au contraire, dans la *très ancienne Coutume* de Bretagne[5], nous retrouvons la citation des *Institutes*, l'indicatif présent substitué à l'infinitif : quant à l'adjectif *estable,* il est devenu *establie certaine* ou *estable et certaine*[6]. J'irai plus loin; je crois pouvoir affirmer : 1° que le rédacteur de la Coutume de Bretagne a eu sous les yeux un ms. des *Etablissements* qui ne contenait pas le prologue de promulgation par saint Louis ; car tous les manuscrits à prologue ont ici une faute commune que je ne retrouve pas dans la Coutume de Bretagne : ils renvoient au *Code* au lieu de renvoyer aux *Institutes;* 2° que, parmi les manuscrits sans prologue, celui qui a été consulté devait se rapprocher beaucoup des manuscrits *B C V;* car ces manuscrits sont les seuls qui placent entre la traduction de *alterum non lædere* et de *suum cuique tribuere* une particule disjonctive *ainz* qui n'a pas son équivalent dans l'original latin : or la disjonctive *ainz* se retrouve dans la Coutume de Bretagne. Curieuse coïncidence : l'un des deux manuscrits en question, le manuscrit *C*, conservé aujourd'hui à la Bibliothèque municipale de Nantes,

1. *Ét.,* liv. II, ch. 1 (ci-après t. II, p. 331).
2. Pierre de Fontaines, édit. Marnier, *Appendice,* pp. 472, 473.
3. *Jostice et Plet,* p. 3.
4. *Institutes*, I, I, procem. et § 3.
5. 1re part., ch. 2.
6. Bibl. nat., ms. fr. 14397, *estable et certaine.* — Ms. fr. 11541, ms. fr. 14396, ms. fr. 14398, Bibl. du Sénat, ms. B 8966, *establie certaine.* — L'abrégé du ms. de Nantes a perdu ce tour (ch. 2) : « Justice, c'est science de droit et de tort, etc. »

provient d'un couvent breton et se trouve peut-être en Bretagne depuis plusieurs siècles.

Au résumé, la parenté qui existe entre la *très ancienne Coutume* de Bretagne et les *Etablissements* ne saurait être mise en doute.

4. *Règles coutumières.*

Plusieurs manuscrits de la Coutume de Bretagne nous ont conservé diverses *Règles coutumières* qui sont profondément imprégnées de droit angevin. La première série est postérieure à l'année 1444, année de la mort de Me Pierre de l'Hospital, « autreffois président de Bretaigne » ; la seconde remonte également au xve siècle.

Je n'entre pas ici dans le détail des emprunts au droit angevin qui surtout, dans la première série, sont textuels et en très grand nombre. Les notes qui accompagnent mon édition suffisent pour édifier le lecteur.

J'ai parlé d'emprunts au droit angevin et non aux *Etablissements*, car le livre II et les ch. 1-9 du livre Ier ne font pas sentir leur influence.

Une de ces *Règles coutumières* est bien propre à nous faire toucher du doigt à quelles influences extérieures a été livrée la Bretagne. Ces influences se font sentir jusque dans les domaines qui paraîtraient y devoir échapper complètement : ainsi le jurisconsulte s'occupant des mesures de surface ne s'avise-t-il pas d'aller demander à l'Anjou, au Maine et au Poitou la dimension de l'arpent ? Il est vrai qu'il ne s'agit pas de l'arpent ordinaire, mais de l'arpent de vignes ; voici le texte :

« Ung arpent de terre, de pré ou vigne tient cent pieds de long « et autant de travers. L'arpent tient quatre quarterons : mais les « saiges de l'an MCCCXXIII regarderent et accorderent que de vigne « l'en povoit mettre VI^XX^ pieds de long et autant de leise, pour

« aucunes necessitez qu'ils virent ez vignes; et cette Coustume « tient en Anjou, en Maine et Poytou[1]. »

Au dernier siècle, l'annotateur du ms. qui me fournit ce texte a supposé que cette date de 1323 pouvait être celle de la rédaction de la *très ancienne Coutume* de Bretagne, et il a ainsi glosé l'art. 17 : « On veut peut-estre parler de Mahé, Copu et Tréal qui firent la très ancienne Coustume, et cela fixeroit le tems de ceste Coustume. » S'il en était ainsi, le rédacteur des *Règles coutumières,* loin d'invoquer ici une mesure établie en Anjou et en Poitou, voudrait peut-être dire que la mesure de l'arpent fixée en 1323 en Bretagne a été adoptée dans les trois provinces voisines : mais quand on connaît le caractère général de ces *Règles* toutes imprégnées de droit étranger, l'interprétation inverse s'impose à l'esprit. Est-il admissible, d'ailleurs, que le Poitou, l'Anjou et le Maine soient allés emprunter à la Bretagne la mesure de l'*arpent de vignes?* Il est possible, au contraire, que la Bretagne cultivant peu la vigne ait été tentée de suivre pour mesurer les superficies en vignes les usages des pays limitrophes. D'ailleurs, la *très ancienne Coutume* ne parle pas de la mesure de l'arpent.

Au résumé, loin d'apercevoir ici quelque trace d'importation d'usages bretons dans les provinces voisines, je signale au contraire cet art. 17 comme accusant à sa manière et d'une façon fort remarquable l'influence des pays limitrophes sur la Bretagne.

Cet examen de l'*Assise de Jean II*, de la *très ancienne Coutume*, des *Règles coutumières,* me paraît démontrer suffisamment l'action exercée sur le droit breton par la Coutume d'Anjou et par les *Etablissements de saint Louis.*

1. Ce fragment sur l'arpent se retrouve dans le ms. Arsenal, jurispr. fr. 55 (2570), à la suite des *Coutumes de la mer,* et dans le ms. 8876 du Brit. Mus., fol. 160 v°.

CHAPITRE III.

POITOU.

1. *Les Etablissements et les textes angevins en Poitou. — Glose poitevine des Etablissements. — Le « livre des droiz. »*

Deux faits accusent la diffusion et l'influence des *Etablissements* en Poitou :

Au commencement du XIVe siècle, un jurisconsulte poitevin a entrepris de les gloser : par malheur, cette courte glose est restée inachevée : elle s'inspire presque exclusivement du droit romain souvent invoqué d'une manière ridicule, du droit canonique et des usages du Poitou : un auteur que je n'ai pu identifier, G. de Faug.[1] y est cité. Le glossateur a transcrit une ordonnance de Philippe le Bel de l'an 1306 : son travail est donc postérieur à cette ordonnance. Cette petite glose est évidemment autographe : lorsque l'annotateur ne trouve pas sous sa plume quelque observation précise, il se contente de dessiner une main, un doigt, un bec de canard. Qu'on n'attende pas de lui plus de critique que n'en ont la plupart de ses contemporains[2] : il glosera volontiers quelque leçon grossièrement fautive du manuscrit.

Je publie ce petit texte à la suite des *Etablissements :* le juriste poitevin a traité les *Etablissements* à peu près

1. Il existait en Poitou, au XIVe siècle, une famille de Faugères : je dois ce renseignement à mon confrère, M. Richard, archiviste de la Vienne. Le *Dictionnaire historique des familles de l'ancien Poitou* par Filleau n'offre aucun nom à rapprocher de *Faug.*

2. Je dis *la plupart*, car il ne faut pas oublier que les premiers efforts de la critique remontent loin : Accurse (1182-1260), dans ses gloses sur le Code, en comparait déjà divers manuscrits.

comme le compilateur des *Etablissements* avait traité lui-même deux ordonnances de saint Louis, la Coutume d'Anjou et l'Usage d'Orléanais.

Autre fait : au cours du XIVe siècle, probablement avant 1372[1], un jurisconsulte eut l'idée de réunir divers textes de droit et de les accommoder tant bien que mal aux usages du Poitou ; il est tout probable que le Poitou ne possédait encore aucune Coutume écrite : autrement, un Poitevin eût-il conçu la pensée d'aller chercher en dehors de la province des textes rédigés par des étrangers? Ce praticien fit pour le Poitou un travail assez analogue à celui qui avait été entrepris pour l'Artois au commencement du siècle : mais c'était un esprit moins clair, moins vif, moins original que le légiste artésien; et son œuvre *Le livre des droiz* s'en ressentit. Elle est plus étendue, moins incomplète, beaucoup plus pénétrée de droit romain[2] et canonique[3] (ce qui convient à merveille à une compilation de la seconde moitié du XIVe s.), mais sans vigueur, sans originalité, sans netteté, confuse, chargée de répétitions[4], et parfois contradictoire[5].

1. Il me paraît naturel de placer cet ouvrage avant celui de Jean Mignot (1372), qui est aujourd'hui perdu. Ce n'est toutefois qu'une conjecture. Sur le livre de Jean Mignot voyez la *Revue hist. du droit fr.* 2e année, 1856, p. 346. Le *Livre des droiz* a été édité par M. Beautemps-Beaupré, Paris, Durand, 1865, 2 vol. in-8.

2. Voyez notamment les ch. 86, 51, 131, 132, 136, 141, 158, 763, etc., etc.

3. Voyez notamment ch. 227, 318 et suiv., 980 *et passim.* Les *Libri feudorum* ont été aussi mis à contribution : les mots *excepto imperatore vel rege* du ch. 904 sont tirés de cet ouvrage. (Liv. II, tit. VII, prœm.)

4. Voyez, par exemple, les ch. 467 et 1000.

5. La prescription germanique par an et jour, et la prescription romaine par 10 ans sont ouvertement rapprochées l'une de l'autre dans le ch. 51 : il n'y a là aucun reproche à faire à l'auteur : il constate, comme il le devait, la lutte des deux droits. Dans le ch. 102, il n'est plus guère question que de la prescription d'an et

Le compilateur a pris pour base de son travail : 1° les *Etablissements* de saint Louis (il les cite même deux fois et les appelle les *Etablissements de France*[1]) ; 2° très probablement l'ancienne Coutume d'Anjou ; 3° certainement la *Compilatio*. Il n'a pas suivi à l'égard de ces textes un système uniforme : lorsque les usages poitevins diffèrent du droit angevin, tantôt il altère le texte qu'il a sous les yeux[2], et tantôt il le copie littéralement, sauf à ajouter une observation rectificative. Son livre, d'une importance capitale pour l'histoire du droit poitevin, doit cependant être consulté, même à ce point de vue, avec prudence, avec réserve : car l'auteur est sujet à de graves distractions ; il transcrit parfois servilement un texte angevin[3], sans songer à une rectification nécessaire; et nous ne sommes pas toujours en mesure de corriger ces distractions. Je parle de distractions ;

jour (avec quelque faible mélange d'idée romaine). Le second § du ch. 1000 détruit le premier.

1. Ch. 696, 1000.

2. En présence des nombreux renvois formels au droit poitevin, il est à peine besoin de prouver que les altérations qui ne sont pas accompagnées d'une référence expresse aux usages du Poitou sont également inspirées par ces usages : qu'il me suffise de citer le ch. 346 sur l'assurement :

L'auteur, sans mentionner le droit poitevin, ajoute un trait au ch. 31 du liv. Ier des *Établissements :* il veut que celui qui requiert l'assurement jure qu'il « a doute, » jure qu'il craint d'être attaqué : cette formalité n'est mentionnée ni par la *Cout. d'Anjou,* ni par les *Établissements.* Nous savons par la glose poitevine des *Établissements* qu'elle était usitée en Poitou : « Mes, par la costume « de Poitou, celuy qui demandet estre asseürez doit premier jurer « qu'il redoudet de luy. »

3. Je lis au ch. 21 : « Celui qui trait garieur et est present, *il « ne doit autre jour avoir* à avoir icellui garieur. » Dans le ch. 109, l'auteur qui copie le ch. 95 au liv. Ier des *Établissements* admet sans difficulté un délai pour produire le garant. Il aurait dû, ce me semble, introduire la restriction du droit poitevin relatée dans le ch. 21.

mais peut-être le compilateur s'est-il cru en droit d'agir avec cette liberté d'allure ; son horizon est borné, mais ses vues sont assez ambitieuses; si les préoccupations poitevines se révèlent très fréquemment et même font aujourd'hui la valeur et le principal intérêt du livre, cependant elles ne sont pas avouées dans le titre de l'ouvrage, et notre auteur pourrait bien avoir songé à une œuvre d'un caractère universel et général, avoir eu à peu près les mêmes visées que les auteurs de *Jostice et Plet* et des *Etablissements*.

J'ai insisté sur les emprunts au droit angevin : ce n'est pas que le jurisconsulte ait négligé la partie orléanaise des *Etablissements :* mais elle joue dans son livre un rôle plus effacé : le droit angevin domine.

Et pourtant c'est le début du livre II des *Etablissements* qui a fourni à notre auteur son titre général, et qui lui a inspiré dans le corps de l'ouvrage plusieurs préambules qui ne se distinguent pas par une grande originalité d'invention :

Le ch. 1[er] du livre II des *Etablissements* contient une définition de la justice empruntée aux *Institutes* de Justinien et une énumération des préceptes du droit tirée de la même source : on reconnaîtra, au premier coup d'œil, l'influence de ce ch. 1[er] dans le début du compilateur : « *Si* « *commence des droiz et des commandemens d'office* « *de justice.* Office de justice est une voulenté estable qui « donne à chacun son droit. Et les commandemens de droit « sont ceulx : c'est assavoir, honnestement vivre, et ne doit « l'en nul despire; ains doit l'en à chacun laissier son « droit. » La forme indicative (ne *doit* l'en nul despire, ains *doit* l'en à chacun) substituée à l'infinitif du texte latin trahit immédiatement l'intermédiaire des *Etablissements* de saint Louis. Enfin il est sensible que le libellé du titre : *Des droiz et des commandemens d'office de justice* est inspiré de ce qui suit : *Les commandemens de droit sont,* etc.

Cette expression *Les commandemens de droit* plaisait beaucoup au compilateur : il l'a légèrement modifiée pour composer un titre : il l'a reprise, en manière de transition, dans la seconde partie du ch. 131. Ailleurs, la même réminiscence l'a inspiré, mais il a remplacé le mot *commandemens* par le mot *enseignemens* (ch. 260, 316, 384).

Je n'insisterai pas davantage sur quelques mots et quelques formules. Quant au fond des choses, il me suffira de dire que la matière juridique qui compose les *Etablissements de saint Louis* a passé presque tout entière dans le *Livre des droiz,* soit que le rédacteur ait puisé directement à la Coutume d'Anjou, soit qu'il ait copié les *Etablissements :* il en est de même de la *Compilatio de usibus Andegavie :* elle est reproduite presque intégralement dans le *Livre des droiz*. On trouvera le détail de ces emprunts dans mes notes sur la *Compilatio* et dans mes notes sur les *Etablissements,* à la fin des observations consacrées à chacun des chapitres de ce dernier recueil.

Du ch. 1er jusqu'au ch. 409 inclusivement, le *Livre des droiz* copie tantôt la *Compilatio,* tantôt les *Etablissements* (livre Ier ou livre II). Il mêle à ces emprunts de nombreux fragments tout imprégnés de droit canonique et de droit romain : je ne saurais dire si ces derniers chapitres sont dus au rédacteur lui-même ou copiés par lui sur d'autres compilations françaises.

Du ch. 412 au ch. 472 inclusivement, le jurisconsulte suit pas à pas les ch. 10-160 du livre 1er des *Etablissements* ou plus probablement la Coutume d'Anjou elle-même : il omet quelques chapitres (la plupart du temps ceux qu'il a déjà utilisés), mais n'intercale qu'une seule fois un texte étranger (ch. 463).

Le ch. 473 est emprunté au livre II des *Etablissements* (ch. 33).

Les emprunts cessent entre le ch. 474 et le ch. 695 inclusivement.

Le ch. 696 dérive des *Etablissements*. Les emprunts aux *Etablissements* et à la *Compilatio* ne reprennent qu'au ch. 961 et sont fréquents entre le ch. 961 et le ch. 1036 et dernier.

Il est possible que l'auteur du *Livre des droiz* ait eu entre les mains plusieurs[1] mss. des *Etablissements;* mais on peut affirmer qu'il a notamment mis à contribution un ms. tout voisin de *FGHIJK(L)*. En effet : les mots du ch. 345 « *ou jurant qu'il fust verité* » dérivent immédiatement d'une petite phrase presque identique du ch. 30 au livre Ier des *Etablissements :* et cette petite phrase ne se trouve que dans *FGHIK(L) :* elle manque ailleurs[2] : enfin le ch. 110 du *Livre des droiz* porte : « l'en rent en court laye en IIII cas tous despens » : ce chiffre IIII, d'ailleurs exact, est remplacé par III dans les mss. des *Etablissements* autres que *GHIJL.* Ainsi ces deux petits détails du texte nous ramènent au même groupe de mss. Ce groupe occupe un très bon rang parmi les mss. des *Etablissements* et représente fidèlement, sur ces deux points, le texte primitif de la Coutume d'Anjou. Il n'en faut pas conclure que le rédacteur du *Livre des droiz* ait copié ici la Coutume d'Anjou et non les *Etablissements;* car il utilise le livre II des *Etablissements* dans des chapitres tout voisins.

Un fait remarquable vient confirmer mes vues : l'un des mss. du groupe en question, le ms. *I* (Bibl. nat., ms. fr. 13985) nous arrive précisément du Poitou et est pourvu de cette glose poitevine dont j'ai déjà parlé : enfin on trouve à la suite de ce même ms. *I* le texte de la *Compilatio* utilisée également

1. La particule disjonctive *ains* (prœm. du *Livre des droiz,* ligne 4) ne se trouve pas dans le groupe des mss. des *Établissements* dont il va être parlé.

2. Il y a une lacune dans *L* en cet endroit : aussi ai-je mis *L* entre parenthèses. *J* s'écarte ici de son groupe et n'a pas la petite phrase. — Je ne tiens pas compte ici de L^1 O^1.

par le rédacteur du *Livre des droiz*, lequel a dû, comme nous le verrons, employer un manuscrit tout voisin du ms. fr. 13985.

J'ajoute que l'auteur du *Livre des droiz* s'est probablement servi de la Coutume d'Anjou : c'est cette Coutume qu'il paraît avoir suivie du ch. 412 au ch. 472 inclusivement. En effet, le ch. de la Coutume d'Anjou qui correspond au ch. 21 du livre Ier des *Établissements* contient, à la fin, cette petite phrase qui manque ou est défigurée dans les mss. des *Etablissements* : « Et se il a eü fame qui ait esté hoir de terre. » J'ai rétabli cette phrase dans mon texte des *Etablissements* parce qu'elle est nécessaire au sens, mais j'ai fait observer que je l'empruntais à la Coutume d'Anjou. La phrase en question se retrouve dans le *Livre des droiz* : « Mais si la mere avoit esté hoir de terre[1]. » Il est donc probable que la Coutume d'Anjou a été mise directement à contribution.

Au surplus, l'auteur du *Livre des droiz* qui, à coup sûr, utilise les *Etablissements de saint Louis* sait aussi, je ne puis en douter, qu'ils représentent en grande partie le droit angevin : car il accompagne un extrait du livre Ier des *Etablissements* de cette observation : « Et ce est en Anjou[2]. » De même, l'auteur de la Coutume glosée qui a employé tout à la fois la Coutume d'Anjou et les *Etablissements* savait fort bien (son travail le prouve à mes yeux) que les chapitres 10-175 du livre Ier des *Etablissements* étaient d'origine angevine.

Enfin la *Compilatio* a été largement mise à contribution par l'auteur du *Livre des droiz* : il y a plus; le manuscrit unique de la *Compilatio* qui nous est parvenu se rapproche beaucoup de celui dont s'est servi l'auteur du *Livre des droiz*. Je crois, en effet, apercevoir deux fautes communes :

1. *Livre des droiz*, ch. 422.
2. *Ibid.*, ch. 347. Cf. *Ét.*, liv. I, ch. 32.

dans la *Compilatio* (ch. 32), *siz* serait, ce me semble, meilleur que *diz;* le ch. 337 du *Livre des droiz* reproduit la leçon *diz*. Le ch. 52 de la *Compilatio* est ainsi conçu dans le ms. : « Il est usage et droiz que se aucun home apele « autre de toute faite en chemin le roy, ou aillors, soit de « petite chose ou de grant, que la *defense* i est. » *Defense* me paraît suspect : je préférerais *desrene*, synonyme dans beaucoup de textes et notamment dans la *Compilatio* de *duel judiciaire*. Le *Livre des droiz* reproduit la leçon *defense;* mais y joint un commentaire qui nous ramène précisément au duel judiciaire : art. 339 (2e alinéa) : « Home « qui appelle autre de touste faicte en chemin ou ailleurs *la « deffence* y est, et *porroit l'en tenir que en cest terme « ou en semblable pourroit lui cheoir gaige de ba- « taille.* »

De ces deux observations je conclus que l'auteur du *Livre des droiz* a dû consulter un ms. voisin du ms. fr. 13985.

2. *Droit successoral en Poitou. — Influences tourangelles et loudunoises. — Le Mirebalais.*

Si l'auteur du *Livre des droiz* a utilisé la Coutume d'Anjou, les *Etablissements* et la *Compilatio*, il n'a pas toujours copié servilement ces textes : il les a, comme je l'ai dit, accommodés aux usages poitevins ou accompagnés d'observations inspirées par les usages du Poitou.

Je relèverai une seule de ces divergences entre le droit angevin et le droit poitevin, parce qu'elle touche à un point important de l'histoire du droit.

Il s'agit du régime des successions nobles : on sait qu'au XIIIe siècle dans l'Anjou, le Maine et la Touraine, l'aîné prenait hors part le manoir principal avec quelques dépendances[1] et, en outre, les deux tiers des immeubles, et laissait

1. Dans le § 1er de la *Coutume d'Anjou* correspondant à *Ét.*,

aux puînés un tiers en pleine propriété (telle est, du moins, mon opinion). Pour les baronnies, le droit était différent : la part des puînés n'était plus qu'un usufruit viager. Dès la fin du XIVe siècle, une transformation favorable au maintien de l'aristocratie s'était opérée dans l'Anjou et dans le Maine : la part des puînés mâles avait été réduite à un simple usufruit, qu'il s'agît d'une baronnie ou d'une simple seigneurie, l'ancien droit avait persisté en Touraine et dans le Loudunois.

A la même époque, le droit successoral était encore flottant et mal fixé dans le Poitou : il fallait distinguer certaines zones ; et les limites de ces zones n'étaient pas bien précises :

Dans la région de Saint-Maixent[1], l'aîné n'avait d'autre avantage que le manoir principal, trois arpents de terre et un hommage de cinq sous de rente ; le surplus était divisé également. La question de savoir si ce système de partage s'étendait au-delà de Saint-Maixent dans le reste du Poitou[2] était sujette à contestation[3] : l'auteur du *Livre des droiz* admettait pour le reste du Poitou un système un peu différent : l'aîné avait hors part le manoir et un cinquième des terres : le surplus était partagé également. Ce mode de partage s'étendait jusque dans l'Angoumois.

Dans la Gâtine[4], l'aîné avait les deux tiers des terres avec

liv. I, ch. 10, et dans les *Établissements* eux-mêmes, il n'est pas question de dépendances ; mais c'est, à mon sens, une omission. Cf. *Ét.,* liv. I, ch. 12, et Cout. de 1411, septième partie, ch. 153. (Beautemps-Beaupré, *Cout. et inst. de l'Anjou et du Maine,* 1re part. *Cout. et Styles,* t. I, p. 475.) Cette dépendance du manoir, c'est le *chézé.*

1. *Livre des droiz,* 750. — Richard, *Inv. analytique des archives du château de la Barre,* t. I, p. 144 (enquête de l'an 1510). — Coutume de 1417 dans le ms. fr. 12042, fol. LXXVI r° et v°.

2. Excepté, bien entendu, les régions dont il sera parlé ci-après.

3. *Livre des droiz,* 414.

4. Richard, *Ibid.,* p. 144. — Coutume de Poitou de 1417, dans le ms. fr. 12042, fol. LXXVII v° et LXXVIII r°, et citation de M. Le-

le manoir principal et ses dépendances; les puînés un tiers : c'était aussi le droit de la Touraine et du Loudunois (l'ancien usage des trois provinces Anjou, Touraine et Maine).

Un régime tout particulier dit de *viage* ou de *retour*[1] était en vigueur dans le pays d'entre la Sèvre-Nantaise et la Dive, et, avec quelques modifications, dans le pays d'entre la Sèvre et la mer. Le système du *viage* ou *retour* est fort curieux : il a été clairement et simplement exposé par M. Richard. C'est un compromis ingénieux entre la tendance à l'égalité dans les partages et le besoin de maintenir par le droit d'aînesse les biens dans les familles, d'assurer, par le même droit, le service des fiefs, en ne divisant pas les responsabilités[2].

dain, *La Gâtine hist.*, p. 37, note. M. Ledain ne me paraît pas avoir bien interprété les textes dont il se sert : il applique à la Gâtine un texte sur le droit de *viage* qui concerne seulement le reste du pays entre la Sèvre et la Dive. On est surpris de rencontrer une pareille méprise dans un ouvrage spécialement consacré à la Gâtine : M. Ledain aura été trompé par le droit spécial de la famille des seigneurs de Parthenay, laquelle ne se conformait pas à l'usage général de la région et admettait exceptionnellement le *viage*. Il se sera cru obligé d'appliquer à toute la Gâtine l'usage particulier des seigneurs.

1. Richard, *Ibid.,* t. I, pp. XXXV, XXXVI. Entre la Sèvre et la Dive, les filles puînées avaient en pleine propriété un quart des successions nobles (Cout. de 1417, *Ibid.,* fol. LXXVIII v°. — Richard, *Ibid.*, t. II, pp. 327, 328). Les puînés mâles n'avaient du vivant de l'aîné qu'une provision des deux neuvièmes. (Cout. de 1417, *Ibid.,* fol. LXXIX r°.) L'usage d'accorder ainsi un avantage aux filles se retrouve dans l'Anjou et dans le Maine où, dès la fin du XIV[e] s., elles obtinrent un tiers en pleine propriété : j'ai mentionné l'influence de ce régime en Bretagne.

2. Ainsi j'explique ce système par une combinaison de diverses tendances existant au moyen âge; cf. une autre explication de M. Garsonnet qui y verrait une importation musulmane. (Garsonnet, *Histoire des locations perpétuelles et des baux à longue durée,* p. 363, note 5. — Sur le *viage* il faut lire la Cout. de 1417. (Bibl. nat., ms. fr. 12042, fol. LXXVIII v° et LXXIX r°.)

De ces divers systèmes les moins favorables au maintien de l'aristocratie étaient ceux que j'ai visés en première ligne : ce sont les seuls que mentionne l'auteur du *Livre des droiz :* il oppose le droit successoral du Poitou à celui de la Coutume d'Anjou : après avoir transcrit le ch. 31 du livre Ier des *Etablissements*, il ajoute : « C'est la Coutume en Anjou. « Mais la Coutume de Poitou est autre que l'ainsné ne prent « que le quint de la terre en avantage et le herbergement « principal[1]. » Ainsi notre auteur ne songe pas à altérer sur ce point important le droit poitevin, à lui substituer une Coutume voisine. Cette pensée, on l'eut plus tard : en effet, en Poitou comme en Bretagne, comme dans les provinces d'Anjou et du Maine, on s'aperçut un jour du danger des partages qui ruinaient les familles nobles : on voulut y parer, en étendant au pays tout entier le système des successions du Loudunois et de la Gâtine. C'est ce qui eut lieu lors de la révision de la Coutume en 1514 : ce droit nouveau consacra le système du partage des deux tiers au tiers, avec le principal chastel et quelques dépendances en avantage à l'aîné[2] : ainsi nous voyons, au XVIe siècle, s'implanter en Poitou l'ancien droit de la Coutume d'Anjou et Touraine du XIIIe siècle, ancien droit qui s'était maintenu en Touraine et dans le Loudunois.

Il est clair, à mes yeux, qu'une partie au moins de la noblesse poitevine se sentait, au commencement du XVIe s., affaiblie, chancelante : les partages continuels avaient, depuis des siècles, miné ses forces ; comme la noblesse bretonne, elle réagit : elle essaya, comme elle, de se maintenir en sacrifiant ses puînés ; le régime qu'elle adopta était précisément celui que l'Anjou et le Maine paraissent avoir rejeté dès le XIVe siècle comme insuffisant : mais c'était là, pour le

1. *Livre des droiz,* ch. 412.
2. Coutume de Poitou de 1514, art. 221 ; cf. Coutume de 1559, art. 289, 290.

haut Poitou, un vigoureux effort et qui heurtait fortement des habitudes traditionnelles : en 1519, un Poitevin, Nicolas Claveurier, manifeste, dans son testament, le désir de voir son fils aîné partager également avec ses frères et sœurs, en prenant pour tout droit d'aînesse 100 livres de rente, l'houstel et maison noble et houmage de 5 sous, « selon que portoit la Coustume ancienne » : il ajoute, s'adressant à l'aîné : « Qu'il ait à considérer que ce sont ses frères qui de « droict naturel, raison et équité, ne devroient être de pire « condition que ledit frère aisné. » Si ce dernier veut profiter des avantages que lui fait la Coutume nouvelle, le père tâchera, du moins, de tempérer ces droits qui lui paraissent exorbitants, en laissant aux seuls cadets ses biens meubles et ses acquêts immeubles. Ainsi le droit de tester rétablira quelque égalité entre les enfants[1].

Ce testateur est originaire de Poitiers : le nouveau droit d'aînesse blesse les vieilles habitudes de quasi-égalité dont il a hérité de sa famille.

Le régime de la Coutume de 1514, qui ramenait à l'unité les usages si variés du Poitou, avait d'ailleurs tous les caractères d'un compromis : il ne pouvait être vu du même œil par les nobles de Poitou et par les familles établies entre la Sèvre et la Dive, entre la Sèvre et la mer : dans cette dernière région, le droit nouveau allait affaiblir, non pas fortifier l'aristocratie. Celle-ci qui devait au système du *viage* une puissante organisation le comprit : elle s'alarma à bon droit et protesta. Voici quelques lambeaux de cette réclamation :

Les meubles vont être partagés également au lieu d'être attribués à l'aîné ! Par ce moyen, disent les réclamants, « les maisons demeureront comme destituées de tous meubles, « et n'y aura table, ny trateau, ne chouse vile qui ne soyt

1. Richard, *Inv. anal. des archives du château de la Barre,* t. I, pp. XXXVII, 20.

« partie, divisée et mise[1] avant : qui est souventes foys à la « grant diminution des maisons et de leur auctorité ; car, « en ce, sera descouvert la pauvreté et richesse des mai- « sons : qui sera grant prejudice tant aux aisnez, puisnés « que filles, et retardement de leur avancement. »

Le tiers des immeubles va désormais appartenir aux puînés ! Ainsi, « se diviseront les seigneuries par succession de « temps et par manière qu'elles seront perdues et destruictes « et revyendront à néant : qui sera ung grant dommaige à « la chouse publique... La dicte Coustume ancyenne estoit « pour l'entretennement des maisons... trop meilleur. » Grâce à ladite Coutume ancienne, « les barronyes et seigneuries n'ont esté séparées et divisées » ; « esdiz gouverne- « mens qui sont marchissans les pays de Bretaigne et d'Anjou « y a de grans seigneurs et subgectz entretenans les grosses « places servans pour la tuicion et deffence de tout le païs « de Poictou, et plus que en nul autre des gouvernemens, « ainsi qu'il est tout commun et nothoire[2]. »

Tel est le langage de la noblesse qui habite la région sise entre la Sèvre et la Dive, entre la Sèvre et la mer ; ou, au moins, des chefs de famille et des aînés. Doléances inutiles ! Le droit nouveau triomphe.

Des préoccupations du même ordre agitèrent à plusieurs reprises les familles nobles du petit pays de Mirebalais soumis généralement à la Coutume d'Anjou : dans cette châtellenie, les successions féodales se partageaient par tête : l'aîné n'ayant d'autre avantage qu'un préciput composé du manoir principal avec le *vol du chapon*. Ce système est-il ancien dans la région ou date-t-il seulement de l'avènement de Jean de Bourbon à la baronnie de Mirabeau, comme on l'a soutenu un peu tardivement[3] ? Je ne me prononcerai pas sur

1. *Ms.* misent.

2. *Archives hist. du Poitou,* t. VIII, pp. 383, 384. (Document publié par M. C. de la Ménardière.)

3. Au XVIIIe siècle, dans la requête dont il sera question ci-après.

cette question ; mais je constate que la noblesse mirebalaise essaya plusieurs fois de rejeter ce système successoral qui l'énervait : en 1508, le châtelain de Mirebeau demande, au nom des États de la châtellenie, l'introduction de l'usage angevin du partage des deux tiers au tiers ou plutôt, au fond, l'introduction de l'usage tourangeau et loudunois, car la part des puînés leur serait attribuée en pleine propriété[1] : au XVIII[e] siècle, les nobles du même pays rédigent une requête tendant, elle aussi, à l'application de la Coutume angevine en Mirebalais.

L'une et l'autre tentative furent stériles[2]; et la noblesse mirebalaise ne put arrêter ni conjurer sa décadence : « Il est « évident, disait-elle, qu'une grande pauvreté des familles « nobles du Mirebalais doit résulter nécessairement du par- « tage égal des biens, car les mœurs des nobles du petit païs « de Mirebalais, enclavé dans les grandes provinces d'An- « jou et de Poitou, sont nécessairement les mêmes que celles « des nobles de ces provinces; or, dans ces provinces, les « nobles ne cultivent point la terre, n'exercent ni les arts, « ni le commerce, et n'ont d'autre revenu que celui du pa- « trimoine dont ils ont hérité en terres ou autres biens : les « nobles du Mirebalais avec les mêmes mœurs n'ont donc « que le même revenu, et sont par conséquent, en consé- « quence du partage égal de leurs biens, très pauvres[3]. »

L'influence de la Coutume tourangelle et loudunoise ne

L'assertion contenue dans cette requête me laisse des doutes : au commencement du XVI[e] siècle, la noblesse mirebalaise ne laisse point entendre que le régime successoral dont elle se plaint soit chez elle un fait nouveau et le produit d'une importation récente.

1. Richebourg, *Cout. gén.*, t. IV, p. 592.

2. Richebourg, *Ibid.*, pp. 596, 597. — Cf. E. de Fouchier, *La baronnie de Mirebeau du* XI[e] *au* XVII[e] *siècle,* Poitiers, 1877, pp. 18, 19, 116, note 2.

3. *Archives hist. du Poitou*, t. VIII, p. 401. (Document conservé aux Archives de la Vienne et publié par M. C. de la Ménardière.)

dépassa pas le Poitou : elle s'arrêta à l'Angoumois qui conserva jusqu'en 1789 le partage égal entre héritiers nobles, sauf le principal manoir et le cinquième du revenu laissé en avantage à l'aîné[1].

Si la noblesse de l'Angoumois était à la fin du dernier siècle moins riche et, par suite, moins forte que celle du Poitou, il ne faut point chercher ailleurs que dans l'histoire du droit de succession la raison de cette différence.

Je résume ainsi ce chapitre :

Les *Etablissements* ont été glosés en Poitou au commencement du XIV[e] siècle.

Les *Etablissements* et le droit angevin ont formé la base d'une importante compilation poitevine dans la seconde moitié du XIV[e] siècle.

Le droit du Loudunois et de la Touraine conforme à l'ancien droit angevin et au droit de la Gâtine paraît avoir inspiré au commencement du XVI[e] siècle les réformateurs de la Coutume de Poitou, en ce qui touche les successions nobles.

La noblesse mirebalaise essaya vainement d'introduire dans ce pays le droit successoral tourangeau ou le droit successoral angevin.

J'ajouterai un dernier trait qui appartient, à vrai dire, à l'histoire de l'ornementation plus encore qu'à celle du droit : l'indivisibilité très sérieuse et très réelle des baronnies angevines a fourni au droit poitevin une indivisibilité apparente et de pure étiquette que formule en ces termes la Coutume de 1417 :

« Et premierement est assavoir que baronnye ne se divise
« point ; c'est à entendre que combien que plusieurs venans
« à la succession d'une baronnye aient ou puissent avoir
« droit par la coustume es prouffiz et revenus d'icelle baron-

1. Cout. d'Angoumois rédigée en 1514, art. 87, 89.

« nie et de la terre d'icelle avoir leur droit ou partie, tou-
« tesvoyes chascun d'eulx ne se dira pas baron[1]... »

Titre de baron poitevin : pur décor sur un corps vide !

CHAPITRE IV.

CHAMPAGNE.

Abrégé champenois des Etablissements.

Le texte que j'ai publié[2] sous le titre d'*Abrégé champenois des Etablissements* se donne, pour ainsi dire, à lui-même cette double qualité d'*Abrégé* et d'*Abrégé champenois*.

L'auteur qui vise à plusieurs reprises le droit champenois s'est imposé la tâche (et il s'en est acquitté habilement) de résumer les *Etablissements* dits *de saint Louis* et une ordonnance de Philippe le Hardi qu'il appelle « *Li Etablissement de Parlement* : j'incline, du moins, à laisser subsister la juxtaposition de ces deux abrégés. Ils paraissent rédigés sous la même inspiration : une série unique de chapitres et une table commune les réunissent : je pense qu'ils émanent de la même plume et que le compilateur anonyme a fondu ou plutôt rapproché ces deux textes, tout comme le rédacteur même des *Etablissements* avait rapproché assez grossièrement les uns des autres les trois textes que j'ai signalés comme les sources des *Etablissements*.

Les deux manuscrits que j'ai utilisés sont conservés l'un à la Bibliothèque du Vatican (Reine Christine 779), l'autre à la Bibliothèque nationale (fr. 19760). Ce sont des copies du XVIe ou du XVIIe siècle : je ne sais rien du manuscrit ori-

1. Coutume de 1417 dans le ms. fr. 12042, fol. LXXVI recto.
2. Ci-après, t. III.

ginal, sinon qu'il devait offrir des parties défectueuses représentées par des blancs dans les copies.

Quelques mots sur l'origine champenoise de cet *Abrégé :*

Dans le ch. c, l'auteur se trouvant en présence du texte angevin des *Etablissements* dans lequel est inscrite la majorité noble de 21 ans pour les mâles et de 15 ans pour les filles[1], commune dans l'ouest de la France, ajoute au texte qu'il a sous les yeux une limite d'âge différente, celle des provinces de l'est (15 et 12 ans); c'est, dit-il, la majorité de Champagne : l'autre est celle de France. Dans le ch. xxxii, l'auteur distingue encore la France et la Champagne : suivant lui, la quotité disponible est, en France, de la cinquième partie des propres : en Champagne, elle est du tiers. Nous savons, en effet (par des textes postérieurs, il est vrai), que cette limite du tiers des propres était en vigueur à Troyes, à Châlons, etc. : l'Anjou, la Touraine et le Maine avaient la même quotité disponible. Elle est inscrite dans la partie angevine des *Etablissements*[2].

Le nom de la Champagne revient à plusieurs reprises dans notre texte : le ch. 1er des *Etablissements* est résumé sous cette rubrique : *De l'ordre de plaiz à l'uz de Champaigne*. Cet intitulé n'est pas de pure fantaisie, car le compilateur introduit, en cet endroit, une doctrine absolument inconnue aux *Etablissements* et fort peu répandue en France au moyen âge : il limite l'emploi de la preuve par témoins aux contestations dont la valeur ne dépasse pas 60 sous : d'autres textes du xive siècle nous apprennent, en effet, que la preuve testimoniale était très décriée dans cette région[3].

1. Cf. *Ét.*, liv. I, ch. 19.

2. Cf. *Ét.*, liv. I, ch. 10, 68, et mes notes sur le ch. XXXII de l'*Abrégé*.

3. J'ajoute que dès la fin du xiie ou le commencement du xiiie siècle, les statuts d'Arles avaient établi pour la preuve tes-

Cette partie de notre *Abrégé* est assurément la plus originale : on peut signaler aussi une prescription remarquable sur les dépositions des témoins[1]; enfin en seconde ligne, un tarif indicatif des sommes dues par les propriétaires de bêtes prises à certaines époques de l'année sur le terrain d'autrui[2]; quelques chapitres intéressants consacrés aux relations de voisinage[3] (murs mitoyens, écoulement des eaux, vues); la mention d'une amende plus forte pour dommage causé sur le domaine propre du seigneur que pour dommage sur toute autre partie du fief[4].

Telles sont, à peu de chose près, les seules parties originales de l'*Abrégé :* presque partout ailleurs, l'auteur essaye de mettre en meilleur ordre et résume les *Etablissements :* il supprime systématiquement toutes les citations de droit romain et de droit canonique; parfois il complète ou améliore le texte avec beaucoup de tact. Exemple : dans le ch. 95 au liv. Ier des *Etablissements*, les formalités du duel judiciaire sont décrites comme par hasard à l'occasion des revendications d'objets mobiliers volés : l'auteur de l'*Abrégé* a pensé que ces formalités étant à peu près les mêmes dans tous les duels, on pouvait enlever à cette description ce qu'elle avait de trop spécial et consacrer au gage de bataille une page écrite *ex professo*, qui ne parût pas jetée là sans raison, sans motif : c'est ce qu'il a fait dans le ch. CXXXIV.

Il me paraît difficile de déterminer sur quel point de la Champagne l'*Abrégé* a été écrit : quelques expressions,

timoniale la limite de 100 s. Un peu plus tard, on excluait à Bordeaux la preuve testimoniale pour les contestations atteignant la valeur de 50 livres (anc. Cout. de Bordeaux, art. 165, dans *Cout. du ressort du parl. de Guienne,* t. I, 1768, p. 96). Cf. mes notes sur le ch. III de l'*Abrégé.*

1. *Abrégé,* ch. III.
2. *Abrégé,* ch. XLIV.
3. *Abrégé,* ch. LI, LII, LIII.
4. *Abrégé,* ch. XLVII.

quelques préoccupations particulières[1] m'avaient fait songer tout d'abord à la ville de Reims : je trouvais comme un air de famille entre certains paragraphes de l'*Abrégé* et divers passages des nombreux et importants textes rémois publiés par M. Varin[2] : mais si nous possédions une collection de textes juridiques du moyen âge provenant de Troyes, d'Auxerre, de Châlons ou de toute autre ville champenoise, nous rencontrerions probablement aussi plusieurs de ces analogies trop délicates, trop fugitives pour servir à déterminer une origine. Aussi bien, la quotité disponible du tiers des propres inscrite dans notre *Abrégé*[3] comme usitée en Champagne n'était précisément pas en vigueur à Reims, au moins au xve siècle : et, de plus, les jurisconsultes rémois se plaisaient à distinguer la Coutume de Reims de celle de la Champagne[4].

1. Voyez mes notes sur les ch. III, XXV, XLVII, XLIX, LI, LII de l'*Abrégé*.

2. Je remarquais aussi qu'un chanoine de l'église d'Orléans, docteur en l'université de cette ville, doyen en 1297, plus tard évêque (Guillaume Grosparmi), jouait un rôle à Reims au commencement du xive siècle (Varin, *Archives administratives de la ville de Reims*, t. II, p. 85) : je me demandais si ce personnage n'avait pas fait connaître aux Rémois l'œuvre orléanaise et s'il n'était pas pour quelque chose dans la rédaction de cet *Abrégé*. (Je dois d'utiles renseignements sur Guillaume Grosparmi à un savant Orléanais M. Jarry, dont l'érudition obligeante et communicative est inépuisable.)

3. *Abrégé*, ch. XXXII.

4. Voyez notamment Varin, *Arch. lég.*, 1re part., Cout., t. I, p. 628.

Dans le dernier état du droit, nous trouvons la quotité disponible du tiers des propres à Troyes (art. 95), à Chaumont (art. 82), à Vitry-le-Français (art. 100), à Châlons (art. 68, 70).

Il serait très téméraire d'expliquer ce fait juridique par l'influence des *Établissements* de saint Louis : pour qu'une pareille pensée fût fondée, il faudrait pouvoir établir que la quotité disponible, dans ces pays, était différente avant la rédaction de l'*Abrégé*

Je ne saurais non plus déterminer la date de cet ouvrage avec quelque précision : il fut écrit après le mois de janvier 1278 (n. s.), puisque l'ordonnance de Philippe le Hardi, résumée en tête de l'*Abrégé*, est de ce mois et de cette année[1] : d'autre part, la langue des parties de l'*Abrégé* que j'ai signalées comme originales ne me paraît guère convenir à une époque de beaucoup postérieure au commencement du XIVe siècle.

Un détail infime me permet d'affirmer que l'abréviateur

champenois : nous ne sommes point en mesure de faire cette preuve : il est donc plus sage d'admettre que le rédacteur de l'*Abrégé* a mentionné la quotité disponible du tiers déjà inscrite dans les *Établissements* et a même ajouté qu'elle était établie en Champagne, parce qu'en effet ce droit était aussi en vigueur dans la région où il écrivait.

Cette quotité du tiers se trouve aussi dans Pierre de Fontaines, ch. XXXIV, §§ 2-4.

1. Je n'ignore pas que les mss. fr. 5899 et Chelt. 810 assignent à cette pièce une autre date; voici ce que je lis dans ces deux mss. : « Ci conmancent li establissemenz du roi Philippe noble roi de France, faiz à Paris, l'an de l'Incarnation nostre Seigneur mil CC IIII^XX III, moins (*sic*) o mois de genvier au Pallement de la Chandeleur. » Mais cette date de 1283 (a. s.) me paraît fautive : tout d'abord ce libellé est bizarre : la Chandeleur est le 2 février : le parlement de la Chandeleur serait donc plus naturellement en février qu'en janvier; il y a plus : si je compare cette date avec celle de 1277 (a. s.), je m'aperçois que le libellé bizarre que je critique a gardé une trace du libellé primitif de 1277 : voici ce dernier libellé : « L'an de grace 1277, le lende*main* de l'Epiphanie. » N'est-ce pas du mot « lende*main* » que dérive cet incompréhensible *moins* des mss. fr. 5899 et Chelt. 810 ? Si j'ajoute que les *Olim* n'ont conservé aucune trace d'un parlement de la Chandeleur ou de l'Épiphanie en 1283 (a. s.), tandis que l'année 1277 nous offre bien un parlement de l'Épiphanie (Beugnot, *Olim*, t. II, p. 97. Boutaric, *Actes du Parlement*, t. I, p. 193), on s'arrêtera sans doute avec moi à la date de 1277 et on rejettera celle de 1283.

Mon excellent ami M. Paul Meyer a bien voulu collationner pour moi le ms. Cheltenham 810.

ne s'est pas servi des premières éditions des *Etablissements* : les mots du ch. 5 au liv. 1[er] des *Etablissements* « com vos avez oï » ne figuraient pas dans les premières éditions : celle qu'a utilisée l'auteur de l'*Abrégé* les contenait, car ils ont passé dans son ch. CXXVI. (Voy. ci-après, t. II, p. 14, n. 23.)

Je n'ai reconnu l'influence directe ou indirecte des *Etablissements* sur aucun autre texte champenois.

CHAPITRE V.

BEAUVAISIS.

Un manuscrit des Etablissements aux archives de la commune de Beauvais. — Echo des Etablissements dans Beaumanoir.

Les archives de la commune de Beauvais possèdent depuis bientôt six cents ans un manuscrit des *Etablissements* dont la présence en ce lieu prouve suffisamment que cet ouvrage se répandit de bonne heure dans la région du Beauvaisis. Le *codex* qui nous a conservé ce texte des *Etablissements* (le meilleur de tous) contient aussi le *Conseil* de Pierre de Fontaines : il se termine par un recueil de chartes d'un intérêt capital pour la ville de Beauvais. La commune fit-elle transcrire elle-même ces deux ouvrages de droit en tête du volume qui devait plus tard devenir son cartulaire, ou bien se trouvent-ils là comme par hasard ? Je ne saurais répondre à cette question ; mais la présence des *Etablissements* au cœur même des archives municipales de Beauvais, depuis une époque très reculée (tout au moins le commencement du XIV[e] siècle), veut être constatée.

Cette circonstance m'invite à examiner avec une attention toute particulière l'œuvre du grand jurisconsulte du Beauvaisis : l'influence des *Etablissements* ne s'y ferait-elle

point sentir de quelque manière? C'est là un examen singulièrement délicat et difficile.

On connaît Beaumanoir[1], cet esprit lucide et simple, ferme, original et personnel. Cet auteur-là ne copie pas les livres dont il se sert : il domine ses lectures : ses lectures ne le dominent pas, elles lui aident à former sa pensée, mais sa pensée lui appartient. Le droit romain n'est plus ici un tyran ou un lourd et pesant auxiliaire : c'est un serviteur docile, un valet aux ordres du maître ; et la coutume elle-même, fût-elle authentiquement constatée, ne gêne pas ce juriste coutumier beaucoup plus que ne fait le droit de Justinien.

Je me contenterai d'un exemple :

Nos aïeux n'abandonnèrent qu'avec une peine infinie le vieil usage germanique d'assurer soi-même le recouvrement d'une créance en s'emparant sans aucune forme judiciaire d'un objet appartenant au débiteur ou à la caution fournie par lui ; certaines lois barbares, subissant ici les influences civilisatrices du droit romain, luttaient déjà contre cet usage traditionnel ; mais cette lutte ne fut pas couronnée d'un succès définitif, et nous voyons de toutes parts cet usage refleurir au moyen âge. En 1197[2], les habitants de Clermont se firent garantir par le comte Louis le libre exercice de ce droit vis-à-vis de la caution ; ils y tenaient beaucoup, car

1. M. Laboulaye et M. Bordier ont écrit ce que je connais de mieux et de plus complet sur Beaumanoir. (Laboulaye, dans la *Revue de législation et de jurisprudence,* t. XI, 1840; article qui caractérise parfaitement Beaumanoir. — Bordier, *Philippe de Remi, sire de Beaumanoir,* Paris, 1869. Ce dernier travail, trop peu connu des jurisconsultes, est extrêmement précieux.)

2. « Quilibet plegium suum nantare poterit sicut debet. » — Traduction française : « Chascuns porra nantir son plesge, si comme il doit. »

Voyez comte de Luçay, *Le comté de Clermont en Beauvaisis, études pour servir à son histoire,* p. 286. — E. de Lépinois, *Recherches sur l'ancien comté de Clermont,* pp. 461, 462.

cet article devait reparaître dans une charte postérieure de l'an 1325[1]. Beaumanoir, organe des tendances autoritaires et progressives en lutte avec la barbarie traditionnelle[2], méconnaît ce droit des habitants de Clermont, droit que ses prédécesseurs avaient probablement déjà sapé de leur mieux avant lui : il ne l'admet qu'en faveur des habitants de Creil, de Sacy-le-Grand et de la Neuville-en-Hez. Voici le texte :

En le conté de Clermont, *nus homs ne pot prenre de son plege par abandon, sans soi plaindre à justice,* se li pleges ne li baille du sien par se volenté, fors en la castelerie de Creel, et en la ville et el teroir de Saci le Grand et le Noeve-vile-en-Hés ; mais en cascuune de ces viles, pot cascuns penre de ses pleges sans justice[3].

1. « Quilibet plegium suum nantare poterit sicut debet. » (Comte de Luçay, *Ibid.,* p. 288.)

2. Voyez, à ce sujet, de curieux textes pour Compiègne dans Bordier, *Philippe de Remi,* p. 390.

3. Ch. XLIII, 15, édit. Beugnot, t. II, p. 175. Le droit que Beaumanoir refuse aux habitants de Clermont et concède aux habitants de Creil avait été reconnu aux uns et aux autres la même année (1197) et en termes identiques (E. de Lépinois, *Recherches sur l'ancien comté de Clermont,* p. 463, pièce LII). Les habitants de Bulles avaient très probablement aussi le même droit ; un article de leur charte de commune nous apprend qu'ils pouvaient saisir sur leurs débiteurs (sauf en temps de marché). La charte ne parle pas expressément du plège, mais il est compris, je ne puis en douter, dans l'expression *debitoribus.* Voici le texte : « Homines communie de debitoribus suis in omnibus locis capient, excepto in die mercati Bulensis ; et postquam nobis ostensum fuerit, vel preposito nostro, si defuerimus, et xv dies transierunt quod debitor non satisfecerit, capient in foro et extra forum. » (E. de Lépinois, *Ibid.,* p. 418, charte communale de Bulles de 1181, art. 19.) La Coutume de Clermont de 1496 conserve elle-même des traces bien frappantes du vieux droit d'exécution extrajudiciaire :

« Par la coustume dudit conté, aucun ne peult procéder par voye d'arrest ou execucion sur les biens d'autruy sans obligacion ou condampnacion, ou s'il n'y a debtes du roy, de prince de ceste conté, *pour louage de maison, loyers de serviteurs ou que ung debteur pour soy absenter du païs vendist à la cellée, pour fraulder ses crediteurs, tous ses biens.* » (Ms. fr. 4515, fol. 59.)

Ces conflits perpétuels entre le droit écrit et la coutume, entre la tradition populaire et les tendances réformatrices du pouvoir, conflits auxquels il faut joindre les luttes incessantes de la société laïque et de l'autorité ecclésiastique, donnaient beau jeu à l'initiative individuelle : il était assez facile de choisir entre ces divers courants et, pour ainsi dire, de se créer son droit : ces facilités étaient surtout très grandes pour un bailli qui, comme Beaumanoir, n'était point un bailli royal et dont les fonctions s'exerçaient sur un territoire où l'influence royale se faisait sentir sans s'imposer toujours. Notre jurisconsulte fait allusion lui-même à cette liberté d'allure à propos d'un détail de procédure fixé par une ordonnance de saint Louis sur le Châtelet de Paris, ordonnance qui est devenue le ch. 1er au liv. Ier des *Etablissements*. Il s'exprime ainsi : « Cil qui a à prover doit savoir à quele « coustume li sires veut se cort tenir ; car s'il le tient selonc « l'ancienne coustume, il li convient prover s'entention à le « premiere jornée qui li sera assignée de prover ; et s'il ne « le proeve à cele jornée, il pert se querele, ne ne pot puis « recouvrer à proeve. *Et s'il tient se cort selonc l'establis-* « *sement le roy*, il a deus jors de prover[1]. »

Si, dans le paragraphe ci-dessus transcrit à propos de

Cet article n'est pas très clairement rédigé; on pourrait, à première vue, imaginer que les mots *pour louage de maison,* etc., n'ont trait qu'à la créance du roi ou du comte de Clermont. Ce serait une erreur; la fin de l'article le prouve : ainsi le locateur de maison, le serviteur pour ses gages non payés, le créancier dont le débiteur a vendu subrepticement ses biens conservent, en 1496, le droit de saisie extrajudiciaire. Ce privilège si remarquable du serviteur non payé figure aussi dans la *très ancienne Coutume* de Bretagne (art. 329, dans Bourdot de Richebourg, t. IV, p. 278). Comparez aussi la Coutume d'Orléans de 1509, art. 315, 321, 323. (Bourdot de Richebourg, t. III, pp. 755, 756.) Pour les modifications que la Coutume de Clermont de 1539 apporte à ce droit, voyez les art. 53 et 54.

1. Ch. XXXIX, § 21, édit. Beugnot, t. II, p. 100.

procédure, Beaumanoir admet qu'en Beauvaisis chaque seigneur justicier peut, à son choix, s'en tenir à l'ancien usage ou suivre l'ordonnance royale, un peu plus loin il rejette absolument une autre décision du même édit, décision qui figure deux fois dans la législation de saint Louis : il s'agit de la discussion des dépositions des témoins et de la communication de ces dépositions à la partie adverse. Beaumanoir n'admet ni communication à partie, ni discussion[1]. Il déclare que cette discussion n'a pas lieu en cour laie et que les cours d'Église seules la pratiquent. Elle est cependant prévue par deux ordonnances de saint Louis[2]. Enfin chacun sait que le bailli de Clermont accepte le duel judiciaire, prohibé (sans grand succès d'ailleurs) dans le domaine royal.

Au résumé, la situation générale au moyen âge et les conditions particulières du bailliage de Clermont se réunissent pour favoriser le génie original et libre de Beaumanoir : on sent en maint passage de son livre la puissance de son initiative comme bailli et, presque à chaque page, on admire la netteté, la spontanéité toute personnelle de son style. Je ne crois pas cependant qu'il soit impossible d'apercevoir, en y regardant de très près, quelques reflets de ses lectures. M. Bordier a déjà constaté que, dans les cinquante premiers chapitres, le grand jurisconsulte s'était inspiré du Digeste pour la division générale du sujet[3]. Les influences plus profondes du droit romain et du droit canonique sont d'ailleurs nombreuses, et il serait facile de les signaler. Enfin je me suis pris moi-même à soupçonner çà et là, parfois à travers quelques défaillances de style ou de rédaction, une influence exercée sur Beaumanoir par les *Etablissements*

1. Ch. XXXIX, §§ 77, 78, édit. Beugnot, t. II, pp. 125, 126.

2. Ordonnance qui forme le ch. 1er au liv. Ier des *Établissements* et ordonnance dite à tort de 1260. (*Ét.*, liv. I, ch. 3.)

3. Bordier, *Ph. de Remi, sire de Beaumanoir*, Paris, 1869, p. 376 et suiv.

de saint Louis ou par les textes d'où dérive ce célèbre recueil. Voici quatre points qui ont attiré mon attention :

— 1° Le § 18 du ch. XLIII *Des plegeries* est ainsi conçu :

Quant li pleges n'a mucbles ne catix dont il ne poent fere plegerie, s'il a heritage, on li doit commander qu'il le vende *dedens quarante jors ;* et s'il ne veut, le justice doit vendre et aquiter se plegerie ou se dete. Mais s'il n'a riens, on ne prent pas son cors por se plegerie, ne por se dete, se ce n'est por le dete le roi ou le conte[1].

Je ne remarquerai pas que la prohibition de la contrainte par corps pour les créances autres que celles du roi (ou du comte) est commune à Beaumanoir et aux *Etablissements ;* car ce trait n'est pas suffisamment caractéristique; nous le retrouvons dans la législation de saint Louis[2]. Mais je suis frappé de ce délai de 40 jours. Il n'est pas romain, mais orléanais, et il a passé dans le livre II des *Etablissements*[3]. Je ne le retrouve dans aucune ordonnance royale; et, certainement, il n'est pas d'origine coutumière très ancienne, puisqu'il a trait à la vente de l'immeuble envisagé comme garantie de l'obligation et que l'immeuble n'a point joué ce rôle originairement. Il y a donc des chances pour que nous nous trouvions là en présence d'une importation orléanaise.

— 2° Voici un trait d'un tout autre genre. Je lis au ch. Ier, § 24 :

Nus en sa querele ne doit estre juge et partie, excepté le roi, car il pot estre juge et partie en sa querele *et en autrui.*

Ceci n'est pas d'une bonne langue : les mots *et en autrui* sont inutiles. Beaumanoir s'exprime beaucoup mieux ailleurs : « Nus par nostre coustume, ne pot, dit-il, fere juge-

1. Édit. Beugnot, t. II, p. 176.

2. Ordonnance de 1256 dans *Ordonnances,* I, 80, et Paulin Paris, *Grandes Chroniques,* t. IV, p. 345.

3. *Ét.,* liv. II, ch. 22. Le même délai se retrouve naturellement dans le *Livre de Jostice et de Plet,* texte orléanais (pp. 112, 311).

ment en se cort *en se querelle*[1]. » Ces trois mots *et en autrui* ne seraient-ils point restés dans l'oreille de Beaumanoir après la lecture des *Etablissements*, où ils reviennent jusqu'à cinq fois[2] dans cette phrase : « (Li rois) esgarde droit à soi et à autrui. » C'est la même pensée mieux exprimée, car les mots *et à autrui* jouent ici parfaitement leur rôle. — 3° Je me suis demandé si la lecture des *Etablissements* n'aurait pas contribué à jeter ailleurs quelque perturbation dans la pensée d'ordinaire si ferme de Beaumanoir : il s'occupe à deux reprises d'une question très contestée au moyen âge[3] : la propriété de l'objet mobilier volé ou perdu, quand le détenteur l'a acheté en plein marché. Le jurisconsulte résout ce petit problème de deux manières différentes : au ch. XXXIV, § 47, il décide que si une chose mobilière a été achetée de bonne foi dans un marché, le défendeur à une action en revendication pourra opposer une exception péremptoire qui fera échouer l'action d'une manière absolue[4]. Au ch. XXV, § 22, il n'accorde au défendeur que le droit d'exiger, avant de rendre la chose, le remboursement de ce qu'elle lui a coûté[5]. La contradiction paraît mani-

1. Ch. LXVII, § 2, édit. Beugnot, t. II, p. 456. Des sept mss. de Beaumanoir que j'ai consultés, six contiennent cette phrase avec les mots sur lesquels j'appelle l'attention : *en se querelle* (Ms. fr. 11652, f° 9 r° ; fr. 18761, f° 13 r° ; fr. 4516, f° 8 r°; fr. 24059, f° 8 v°; fr. 24060, f° vi r° ; fr. 5357, f° 9 r°). Le paragraphe manque dans le septième ms. (fr. 5358).

2. *Ét.*, liv. I, ch. 84 (ci-après, t. II, p. 135, n. 33; liv. II, ch. 3 ; liv. II, ch. 14; liv. II, ch. 20; liv. II, ch. 23).

3. *Livre des droiz*, édit. Beautemps-Beaupré, t. I, p. 361, § 109.

4. « Cil avoue bon garant qui met avant resnable cause comment le coze li vint qui li est demandée; si comme s'il l'aceta en plain marcié commun, à veüe et à seüe de bone gent; car por ce sont li marcié establi, c'on y puist vendre et aceter communement » (édit. Beugnot, t. II, p. 27).

5. « Se cil qui a le coze l'aceta en marcié commun, comme cil qui creoit que li venderes eüst pooir du vendre et ne connoist le

feste[1] : comment expliquer cette défaillance? L'une des deux solutions, celle du ch. XXV, § 22, avait été admise par l'auteur des *Etablissements*[2]. Je supposerais volontiers que les lectures de Beaumanoir, mal fondues avec ses propres réflexions, ont amené ici cette contradiction.

— 4° Une théorie de Beaumanoir mérite toute notre attention à cause de l'exposition singulière de notre auteur :

Chacun connaît en droit romain le principe ou la règle de la chose jugée. Cette règle peut être ainsi formulée : « Rei judicatæ exceptio tunc habet locum, cum eis alibi absoluta inter easdem renovatur personas, de re eadem, ex eadem petendi causa. » Il existe en droit coutumier un autre principe sans le moindre rapport avec celui-là : un bailli ne doit pas juger : ceux qui l'assistent, les *jugeurs* jugent seuls[3]. C'est là pour un bailli autoritaire et actif une gêne d'autant plus sentie que, s'il ne juge pas lui-même, le bailli n'en joue pas moins dans le tribunal un rôle considérable et très accusé[4]. Beaumanoir qui, d'ailleurs, reconnaît la persistance à Clermont de la règle coutumière[5] que je viens de rappeler, imagine un moyen de l'éluder, singulier et tout à fait inattendu. Je ne sais quelle réminiscence lointaine et fantaisiste du droit romain l'inspire ici et lui dicte ce petit paragraphe :

Li baillis doit metre grant paine de delivrer ce qui est pledié devant li, quant il set c'on doit fere du cas selonc le coustume, et

vendor, ou il est en tel liu qu'il ne le pot avoir à garant; en tel cas, cil qui porsuit se coze qu'il perdi ou qui fu emblée ou tolue, ne le r'aura pas, s'il ne rent ce que li aceteres en paia; car puisqu'il l'aceta sans fraude et en marcié, il ne doit pas recevoir le perte de son argent por autrui meffet. » (Édit. Beugnot, t. I, p. 368.)

1. M. Ortlieb l'a déjà signalée dans un excellent opuscule, *Des effets de la possession de meubles,* p. 36.

2. *Et.,* liv. II, ch. 18 (ci-après, t. II, p. 394).

3. *Ét.,* liv. II, ch. 15. Cf. ci-dessus, pp. 210, 211.

4. Beaumanoir, ch. Ier, § 31, édit. Beugnot, p. 38.

5. Beaumanoir, ch. Ier, §§ 13, 14, édit. Beugnot, t. I, pp. 28-30.

quant il voit que le coze est clere et aperte. Mais ce qui est en doute et les grosses querelcs doivent bien estre mises en jugement, *ne il convient pas c'on mete en jugement le cas qui a autrefois esté jugiés, tout soit ce que li jugemens ait esté fes por autres persones, car on ne doit pas fere deus jugemens d'un meïsme cas*[1].

Ainsi, puisqu'il ne faut pas faire deux jugements d'un même cas, le bailli tranchera tout seul les difficultés d'importance moyenne pour lesquelles on peut invoquer des précédents : c'est la ruine du principe.

Comment a pu naître dans l'esprit de Beaumanoir cet étrange alliage d'idées? Comment a-t-il été conduit à introduire ici une allusion à un principe romain qui n'a pas le moindre rapport à la question?

Voici ce que je soupçonne :

L'auteur de l'*Usage d'Orlenois* copié par le rédacteur des *Etablissements* avait eu l'occasion de dire que le seigneur justicier, en cas de jugement débattu et contendu, comme on disait, par sa cour, pouvait après trois tentatives de jugement infructueuses faites par la cour statuer lui-même. Glosant ce passage, le rédacteur des *Etablissements* y avait joint, à sa manière, un renvoi grossier et nullement justifié au droit romain. Pure affaire d'ornementation! Il avait

1. Ch. Ier, § 20; édit. Beugnot, t. I, pp. 33, 34. Cf. Beaum., ch. Ier, § 35. Les vassaux ont dû se laisser dépouiller de bonne grâce du droit de juger qu'ils considéraient au XVIe s. comme une charge (comte de Luçay, *Le Comté de Clermont en Beauvaisis,* p. 153, note 1). — M. Faustin Hélie s'est mépris sur le sens de ce passage de Beaumanoir parce qu'il l'avait transcrit incomplètement : « Au milieu « de cette procédure monstrueuse, on voit, dit-il, éclater çà et là « quelques règles dictées par le bon sens et qui attestent une appré- « ciation assez exacte des droits de la défense et des devoirs des « juges... La maxime de la chose jugée était nettement consacrée « par cette jurisprudence : *Il ne convient pas c'on mette en jugement* « *le cas qui a autrefoiy esté jugié, car on ne doit pas fere deus jugemens* « *d'un meïsme cas.* » M. Faustin Hélie oublie les mots *tout soit ce que,* etc. (Faustin Hélie, *Traité de l'instruction crim.,* 2e édit., t. I, p. 215.)

ajouté ces mots : *selonc droit escrit en la Digeste, De re judicata, C. Inter Pares*[1]. Ainsi la chose jugée, *res judicata*, se trouvait pour le lecteur des *Etablissements* matière conjointe à la question des jugements prononcés en certains cas par le bailli seul sans ses hommes.

Rien d'étonnant dès lors que Beaumanoir, rédigeant le chapitre dont nous nous occupons après la lecture des *Etablissements*, ait fait une allusion à la *chose jugée*, ait imaginé de dire que le bailli jugeait seul quand le cas avait été autrefois jugé, bien qu'il n'y ait pas *res judicata inter easdem personas*.

Ces observations ne suffisent-elles pas pour établir que Beaumanoir a connu les *Etablissements* de saint Louis ou le texte orléanais d'où dérive le livre II de ce recueil? Ce sont, en tout cas, des indices de valeur; un autre détail déjà relevé vient fortifier mes soupçons : le texte correspondant au ch. 1er des *Etablissements* a été connu de Beaumanoir; cet auteur y fait allusion au ch. XXXIX, § 21 cité plus haut, et l'influence s'en fait sentir encore au ch. XL, § 7, et au ch. VI, § 31. M. Beugnot a cru apercevoir dans ce dernier passage une référence à l'édit royal contre les duels qu'on date souvent à tort de 1260[2]; mais le serment de la partie dont s'occupe le ch. VI, § 31, est prescrit par le règlement relatif au Châtelet de Paris et non par l'ordonnance dite de 1260. C'est donc au premier de ces documents que fait allusion Beaumanoir.

Il n'est pas indifférent de faire remarquer que nous connaissons surtout ce règlement sur la procédure au Châtelet par un ouvrage orléanais, le *Livre de Jostice et de plet*,

1. *Ét.*, liv. II, ch. 4 (ci-après, t. II, p. 339).

2. T. I, p. 119, note *b*. Brunner, dont les travaux sont d'ailleurs si remarquables, aurait dû, lui aussi, distinguer l'ordonnance dite de 1260 du ch. 1er des *Établissements*. (*Entstehung der Schwurgerichte*, p. 446. — *Wort und Form*, p. 715, note 3.)

et par les *Etablissements* de saint Louis. Ces deux recueils ont servi à le propager ; le second, bien plus répandu que le premier, y a servi davantage. Enfin, dans la plupart des manuscrits des *Etablissements* (non dans *Jostice et plet*), ce règlement perd son caractère exclusivement parisien ; or, précisément Beaumanoir ne l'envisage nulle part comme spécial au Châtelet de Paris ; il l'assimile à toute autre ordonnance royale[1].

Si les observations qui précèdent sont pour la première fois soumises aux érudits, en revanche, on a fait depuis longtemps d'autres rapprochements qui ne me paraissent pas très légitimes. Beaumanoir, dans les ch. VI et XXXII, fait allusion à une ordonnance nouvelle sur les actions possessoires. Laurière et Laferrière ont cru reconnaître dans cette ordonnance les ch. 70 (Laurière, 65) au liv. Ier et 38 (Laurière, 41) au liv. II des *Etablissements*[2], opinion qu'il est impossible d'admettre, car Beaumanoir parle du roi régnant (*li rois a establi novele* voie de justicier) ; or il écrit sous Philippe le Hardi, non pas sous saint Louis : il ne désigne donc pas le saint roi[3] ; mais je me hâte d'ajouter que la procédure décrite dans le ch. XXXII est une procédure d'origine coutumière certainement très répandue en France et qui se

1. Ch. VI, §§ 10, 11 ; ch. XXXII, § 1, édit. Beugnot, t. I, pp. 103, 104, 465, 466.

2. *Ordonnances*, t. I, p. 290, note *o*. (Dans cette note, au lieu de « *c'est ce chapitre et le ch.* 63 », lisez *et le ch.* 65 ».) M. Beugnot écrit que Laurière renvoie au ch. 4 du liv. Ier. (Beaumanoir, édit. Beugnot, t. I, p. 466, note *a*.) C'est une erreur : Beugnot, dans un autre endroit, renvoie lui-même au ch. 4 du liv. II des *Établissements* (*Ord.*, t. I, p. 104, note). Cf. Laferrière, *Hist. du droit français*, t. VI, pp. 123, 124.

3. On pourrait être tenté d'objecter à Laurière et à Laferrière que les *Établissements* n'étant pas une œuvre royale, Beaumanoir n'a pu y faire allusion par ces mots : « *li rois a establi* », etc. Cette réponse me toucherait médiocrement : une erreur de ce genre est très facile au moyen âge.

rapproche beaucoup de la procédure angevine décrite au liv. Ier, ch. 69, 70 (Laurière, 65) des *Etablissements*. La procédure angevine est dite *d'applégement et de contr'-applégement* : ce nom n'apparaît pas, il est vrai, dans Beaumanoir, la formalité de l'*applégement* et du *contr'applégement* pas davantage; mais une autre circonstance substantielle, caractéristique se retrouve dans le droit du Beauvaisis comme dans celui de l'Anjou : de part et d'autre l'annalité de la possession est la condition de l'action [1] ; à ce trait je reconnais sans hésiter l'origine coutumière de la procédure. Toutefois elle ne tend pas, dans les deux Coutumes, exactement au même but. Dans le texte angevin, elle aboutit (à moins d'incidents particuliers) à une décision sur la possession qui emporte avec elle la solution du litige au pétitoire; dans Beaumanoir qui représente un état du droit bien plus avancé, nous voyons se détacher nettement l'action possessoire : la question de propriété n'est point tranchée par la sentence du juge. La même transformation se produira plus tard dans l'Anjou [2].

La procédure décrite par Beaumanoir prit, dans une grande partie de la France, le nom de *complainte en cas de saisine et de nouvelleté;* mais, dans l'Anjou et plusieurs autres provinces, on conserva longtemps les noms d'*applégement et contr'applégement*. Les jurisconsultes du Maine et de l'Anjou ont bien saisi le fond commun que cachaient ces dénominations différentes [3]. Nous ne nous y tromperons pas davantage; mais nous ne conclurons pas

1. Ne pas confondre avec les conditions de l'interdit *Unde vi,* lequel ne peut servir *que dans l'année de la dépossession.* (*Digeste,* XLIII, XVI, 1.)

2. Coutume dite de 1411, art. 292, 293 dans Beautemps-Beaupré, 1re part., t. I, pp. 566, 567.

3. *Coustumes d'Anjou et du Maine selon les rubriches du Code* dans Beautemps-Beaupré, 1re part., t. II, p. 368 (titre), et 378, art. 1013. — *Coutume glosée, Ibid.,* t. I, p. 273.

que Beaumanoir a pris, en cet endroit, les *Etablissements* pour guide. Les similitudes naturelles de procédure et de pénalité entre nos diverses provinces sont très nombreuses et très fréquentes : il faut se garder de les confondre avec les emprunts dus aux lectures d'un jurisconsulte.

L'ordonnance nouvelle dont parle Beaumanoir ne peut être autre chose, on l'a dit avant moi[1], qu'un acte de Philippe le Hardi[2], ou plutôt une décision du Parlement rendue sous le règne de ce prince. Le texte français ou mieux la traduction française de ce document est moins claire que l'original latin conservé dans un recueil du XVI[e] siècle. Ce petit texte latin jette une vive lumière sur la question ; quand on l'a lu, l'allusion de Beaumanoir devient évidente. Il est ainsi conçu :

Querele de novis dissaisinis non venient in parlamentis, sed quilibet bailivus, in bailivia sua, vocatis secum bonis viris, eat ad locum et, *sine strepitu,* sciat *si sit nova dissaisina, seu impedimentum, seu turbacio :* et si inveniat ita esse, faciat statim ressaisire locum et arripiat in manu regis et faciat jus partibus[3].

Nous retrouvons dans Beaumanoir cette division tripartite un peu modifiée, il est vrai : « force, novele dessaisine, novel torble. » Nous y retrouvons l'équivalent des mots *sine strepitu* et presque la traduction littérale de la phrase latine : « Au jor de veüe, li quens doit envoier et s'il trueve le liu dessaisi, il le doit fere resaizir *tout à plain avant qu'il en*

1. Beugnot, édit. de Beaumanoir, t. I, p. 466, note *a*. L'opinion, à mon sens exacte, pour laquelle se prononce ici Beugnot, n'est pas chez lui très mûrie, car, dans une autre note, il exprime un avis tout opposé : le *nouvel établissement* dont parle Beaumanoir ne serait autre chose, aux termes de cette note, que les *Établissements de saint Louis.* (Édit. de Beaumanoir, t. I, p. 104, note *a.*) Cf. Esq. de Parieu, *Études historiques et critiques sur les actions possessoires,* p. 120.

2. *Ordonnances,* t. XI, p. 355.

3. Bibl. nat., ms. fr. nouv. acq. 1082, fol. XVIII r°.

aie nules deffenses du deffendeur; et le liu ressaisi, il doit tenir les cozes en la main le conte et puis connoistre le novele dessaisine après le jor de veüe[1]. » *Tout à plain*, c'est *sine strepitu* ou *de plano*[2], comme on disait aussi; les deux textes se correspondent d'une manière frappante, et, loin d'apercevoir dans le ch. XXXII de Beaumanoir une allusion aux *Etablissements de saint Louis,* j'y vois très clairement un commentaire de la décision du Parlement de 1277 (les §§ 10 et 11 du ch. VI sont très brefs et annoncent à l'avance les développements qui seront donnés au ch. XXXII).

On peut signaler certaines similitudes d'expression entre Beaumanoir et les *Etablissements* de saint Louis; je n'y attache pas beaucoup d'importance. Ces rapports d'expression n'ont pas par eux-mêmes grande valeur : je note pourtant quelques-uns de ces passages[3] : rapprochés des observa-

1. Ch. XXXII, § 4, édit. Beugnot, t. I, p. 468.

2. Dans un acte émané de l'archevêque de Tours (1278-1285), je lis : « Volentes quod predicti decanus et thesaurarius *de plano,* absque figura judicii et *sine strepitu advocatorum* de premissis inquirant, » etc. (Bibl. de Tours, *Saint Martin,* copies et extraits par Salmon, t. VIII, p. 141). Cf. Mittermaier dans *Archiv für die civil. Praxis*, t. VII, pp. 375, 376; *Clementines,* II, I, 2. « ... procedi valeat de cetero simpliciter et *de plano ac sine strepitu judicii et figura.* »

Cette expression *de plano* est empruntée au droit romain où elle est usitée dans le même sens. (*Digeste,* I, XVI, 9, § 3.)

3. *Ét.,* liv. II, ch. 22.	Beaumanoir, XXIV, 12.
« Mes sires li rois est en saisine et en possession generaument de prandre et de tenir por sa dete queneüe et provée cors et avoirs, et heritages, selonc l'usage de la cort laie; ne l'on ne met home en prison por dete, se n'est por la soe. »	« Selonc le coustume, nus cors d'omme n'est pris por dette, s'il n'a par letres cors obligié à tenir et à metre en prison, se che n'est por le dete le roi ou le conte. Mais por ches deus pot on penre les cors et les avoirs. »

tions que j'ai présentées au lecteur, ils peuvent prendre une certaine signification.

Il me suffit d'avoir constaté la présence d'un manuscrit des *Etablissements* en Beauvaisis à la fin du XIII[e] ou au commencement du XIV[e] siècle et d'avoir fait sentir que probablement Beaumanoir a connu cet ouvrage; la thèse contraire serait d'ailleurs en elle-même assez invraisemblable, si l'on songe au prodigieux succès des *Etablissements* que lisaient nos jurisconsultes dans presque toute la France coutumière.

Ainsi le Beauvaisis doit figurer parmi les pays où les *Etablissements* de saint Louis ont pénétré au moyen âge. Je ne les ai pas rencontrés ailleurs dans l'Ile-de-France.

CHAPITRE VI.

ARTOIS ET PICARDIE.

Artois. — Le lecteur connaît cette œuvre anonyme publiée par Maillart sous le titre d'*Anciens Usages d'Artois* et que Klimrath voulait lui-même rééditer[1]. C'est une compilation remarquable qu'on a datée[2] des environs de l'an 1300 : elle fut rédigée en Artois par un jurisconsulte fort intelligent : il combina ses souvenirs de pratique judiciaire et ses lectures

Ét., liv. II, ch. 4. « ... Morut saisiz et vestuz, tenans et prenans... »	Beaum., XLI, 29. « D'eritage duquel li peres morust tenans et prenans, et en saisine. »
Ét., liv. II, ch. 38. « Il est venuz à son droit ou à sun fié, ou à sa seignorie à force et à tort, et o armes. »	Beaum., XXXII, 2. « Ou on me veut oster me coze à grant plenté de gent ou à armes. »

1. Marnier, *Ancien coutumier inédit de Picardie,* p. XIII.
2. Lettre de Maillart dans le *Mercure de France*, 1735, pp. 1710, 1711. — Klimrath, *Travaux,* II, 41.

et parvint à composer un livre qui, tout en reproduisant de longs passages de Pierre de Fontaines et des *Etablissements*, ne manque pourtant pas d'originalité. La forme est imitée du *Conseil;* mais le fonds est assurément meilleur : beaucoup plus maître de son sujet, notre jurisconsulte ne copie pas servilement les textes de droit romain; mais il les fait assez judicieusement intervenir à l'occasion : et si les procédés du rédacteur des *Etablissements* m'ont paru supérieurs à ceux de Pierre de Fontaines et de l'auteur inconnu de *Jostice et Plet*, j'estime que le rédacteur des *Anciens Usages d'Artois* est, à son tour, en progrès sur le compilateur auquel sont dus les *Etablissements* de saint Louis.

Les chapitres des *Etablissements* qui ont passé soit textuellement, soit en substance dans les *Anciens Usages d'Artois* ont le plus souvent un caractère de droit commun et pouvaient, sans violence trop manifeste, être appliqués à d'autres pays que l'Anjou, la Touraine et l'Orléanais : je citerais en première ligne la définition de la justice et l'énumération des *commandements de droit,* s'il était possible d'établir que ces brocards sont parvenus à l'auteur des *Anciens Usages*[1] non pas directement par les *Institutes* de Justinien, mais grâce à un intermédiaire, grâce aux *Etablissements* de saint Louis : cette démonstration me paraît, dans l'espèce, très difficile à faire. En revanche, ce principe dont la fortune a été si brillante au moyen âge : *li rois ne tient de nelui que de Dieu et de soi*[2], diverses notions de droit féodal général sur le caractère et la nature des baronnies[3], sur les droits de justice des barons[4], quelques traits plus spéciaux sur les vavasseurs[5], quelques para-

1. Artois, X, 17-19.
2. Art., XI, 12. *Ét.,* liv. II, ch. 14 (*in fine*).
3. Art., XII. *Ét.,* liv. II, ch. 33.
4. Art., XI, 25-29. *Ét.,* liv. I, ch. 27.
5. Art., XIII, 5-8. *Ét.,* liv. I, ch. 39.

graphes où sont énumérés les cas de rupture du lien féodal[1] dérivent, d'une façon manifeste, des *Etablissements* de saint Louis. L'auteur s'est inspiré de ce recueil dans les chapitres où il a traité des obligations du baillistre[2], des privilèges du mineur[3], de la déchéance de la fille noble dont la conduite est irrégulière[4] : il montre toutefois pour cette dernière quelque compassion et il introduit, en sa faveur, une disposition à laquelle le rédacteur des *Etablissements* n'avait pas songé. Il est d'accord avec ce compilateur pour reconnaître à la veuve le droit de porter toute contestation relative à son douaire devant la cour du roi, devant celle du seigneur ou devant la justice de l'Église[5] (sur d'autres points, il est sensiblement plus favorable à la douairière[6] que le rédacteur de la Coutume d'Anjou). Enfin ce que ce dernier avait dit des trésors a passé aussi dans l'Usage d'Artois[7]; mais ce sont surtout les règles de procédure des *Etablissements* qui ont été bien accueillies par le compilateur artésien : plusieurs chapitres imprégnés de droit romain et consacrés à la répression des criminels[8], la règle si avantageuse au roi et aux termes de laquelle il a préalablement mainmise sur tout objet auquel il prétend droit, puis se rend justice à lui-même[9]

1. Artois, XIV, XV, XVI. *Ét.,* liv. I, ch. 54, 56.
2. Art., XXX, 8, 9.
3. Art., III, 16, 17. XXIX, 1-4. *Ét.,* liv. I, ch. 78.
4. Art., XXXV, 7. *Ét.*, liv. I, ch. 14.
5. Art., XXXIII, 1. *Ét.*, liv. I, ch. 20.
6. Art., XXXIII, XXXIV, 3-6. Cf. *Ét.*, liv. I, ch. 22, 173. L'exposé de M. Laferrière donne ici une idée tout à fait fausse des *Anc. Usages d'Artois.* M. Laferrière négligeant les art. 4, 5 et 6 du ch. XXXIV des *Anc. Usages* ne laisse pas soupçonner ce point important, à savoir que la femme peut toujours revenir sur sa renonciation au douaire. (Laferrière, *Hist. du dr. fr.,* t. VI, p. 31.)
7. Art., XI, 13, 14, 15. *Ét.*, liv. I, ch. 94.
8. Art., XLVIII, 36, XLIX, 9-13. *Ét.*, liv. I, ch. 38 (*in fine*). II, 17.
9. Art., XI, 9, 10, 11. *Ét.*, liv. II, ch. 3.

dérivent des *Etablissements* : en dérivent également les chapitres consacrés aux procureurs[1] et aux avocats[2], à la compétence en cas de flagrant délit[3], la règle issue du droit canon : « *Nuns ne doit plaidier en nule cort despoilliés*[4], » le principe (sujet, d'après le jurisconsulte artésien, à bien des exceptions) à savoir que, dans les affaires criminelles, le demandeur (l'appelant) et le défendeur doivent être, l'un et l'autre, tenus en égale prison[5]. Les chapitres où le jurisconsulte examine quel sera le profit du défaut après jour de vue[6] sont contradictoires : dans le ch. III, notre auteur n'accorde le profit du défaut qu'au possessoire : ceci est conforme à la Coutume d'Anjou ; ailleurs[7], il l'accorde même au pétitoire, décision que nous retrouvons dans la Coutume d'Orléanais.

Si l'attention et la vigilance de notre auteur paraissent ici en défaut, on ne saurait, à mon avis, généraliser ce reproche sans injustice : il ne s'avance pas d'ordinaire inconsidérément. Plus d'un passage en fait foi : il sait, au besoin, modifier légèrement, atténuer, corriger les textes qu'il copie : il s'arrête tout à fait lorsque la matière est importante et que les usages de l'Artois ne lui paraissent pas pouvoir se plier aux textes des *Etablissements* : c'est ainsi qu'il regrette que la cession de biens accordée aux débiteurs par un ch. (orléanais) du livre II des *Etablissements* ne soit pas pratiquée en Artois[8]. Lorsqu'il aborde le régime des successions

1. Artois, IX, 1-13. *Ét.,* liv. II, ch. 9.
2. Art., X. *Ét.,* liv. II, ch. 15.
3. Art. XI, 20. *Ét.,* liv. II, ch. 2.
4. Art., VIII. *Ét.,* liv. II, ch. 7.
5. Art., XLIII, 1, 2. *Ét.,* liv. I, ch. 108.
6. Art., III, 20. Cf. III, 29, 32. *Ét.*, liv. I, ch. 75.
7. Art., IX, 15-18; XXI, 11. *Ét.,* liv. II, ch. 11. L'auteur de la *Somme rural* a conscience de cette diversité d'usages. Il dit très exactement : « Qui defaict apres jour de veue pert saisine et en « aucuns lieux toute la cause » (liv. I, tit. v, édit. de Charondas le Caron, 1621, p. 27).
8. Art., IV. *Ét.*, liv. II, ch. 22, 37. Le texte imprimé est ici

et le droit de tester, il ne fait plus même allusion aux *Etablissements :* il expose[1], sans hésiter, un droit tout différent.

Je ne crois pas nécessaire de prouver par des citations la parenté qui existe entre les *Anciens Usages d'Artois* et les *Etablissements :* le lecteur peut facilement comparer lui-même les divers passages que je viens de signaler : l'influence des *Etablissements* est évidente.

Tout en accordant, comme je l'ai fait, au compilateur artésien du soin et de l'intelligence, je dois reconnaître que son œuvre est peu méthodique et porte l'empreinte d'une certaine précipitation : j'en aperçois une preuve remarquable dans le ch. X : l'auteur y copie au cours des dix premiers paragraphes le ch. 15 du livre II des *Etablissements :* il coupe cette transcription par une petite phrase ainsi conçue : « Et que retenue vaille, il est escrit ou title *D'apeler homme de murdre et de traison.* » Ce titre *D'apeler homme*, etc., qu'on chercherait vainement dans les *Usages d'Artois,* n'est autre chose que le ch. 21 au livre II des *Etablissements :* la phrase tout entière : « et que retenue vaille, etc., » paraît une réminiscence et une combinaison assez maladroite de deux passages des *Etablissements* (liv. II, ch. 21; liv. II, ch. 33, ci-après, t. II, pp. 408, 448).

L'influence des *Etablissements* ne subsiste pas dans les

défectueux : il porte : « et aussi *devoit* il i estre en Artois. » Il faut lire « *devroit.* » Bien loin de constater en Artois l'existence de la cession de biens, comme l'a cru M. Laferrière (*Hist. du dr. fr.*, t. VI, p, 36), le jurisconsulte nous apprend, au contraire, que l'Artois se distinguait sur ce point du reste du royaume où la cession de biens était communément admise.

1. Artois, XXXVII. Cf. *Ét.,* liv. I, ch. 10. Les puînés nobles, d'après ce texte artésien, ont un cinquième de la succession. Même renseignement sur l'Artois dans *Cout. des pays de Vermandois et ceulx de envyron*, édit. Beautemps-Beaupré, Paris, 1858, p. 88. Ce droit successoral subsista jusqu'à la fin de l'ancien régime. Voyez Maillart, *Cout. d'Artois,* 1756, pp. 101, 102.

textes artésiens postérieurs qui sont arrivés jusqu'à nous[1].

Picardie. — Au XVII[e] siècle, les archives municipales d'Amiens possédaient un manuscrit des *Etablissements*, qui a depuis longtemps disparu[2]. Si la présence de ce manuscrit à l'hôtel de ville d'Amiens remonte jusqu'au moyen âge, ce qui me paraît probable bien que je ne puisse l'affirmer, il faudra ranger la Picardie parmi les pays où pénétrèrent les *Etablissements*.

CHAPITRE VII.

LE HAINAUT ET LES FLANDRES.

Les *Etablissements* qui, à la fin du XIII[e] siècle, avaient pénétré en Artois, se répandirent probablement dans une fraction importante de la région du Hainaut et des Flandres : Boutillier, dont le vrai centre d'activité fut Tournai, les mit largement à contribution.

Ce compilateur termina son travail à la fin du XIV[e] siècle et non au commencement du XV[e], comme l'ont fait croire[3]

1. On pourrait bien sans doute faire quelques rapprochements entre ces textes et les *Établissements* : on remarquerait, par exemple, que le brocard : *Le mort saisit le vif*, etc., pénétra en 1540 dans la Coutume d'Artois (Maillart, *Cout. d'Artois*, p. 101) : mais, s'il est vrai, comme je le pense, que ce brocard qui remonte à la Coutume perdue d'Orléanais fut recueilli et propagé au XIII[e] et au XIV[e] siècle par les *Établissements*, il faut aussi reconnaître que cet axiome avait, au XVI[e] siècle, cent autres moyens de propagation à son service et se garder d'apercevoir l'influence des *Établissements* partout où on le rencontre.

2. L'inventaire des archives municipales d'Amiens rédigé en 1732 n'en fait aucune mention. (Je dois ce renseignement à l'obligeance de mon confrère M. Louis Bocca.) La disparition du manuscrit remonte probablement à un procès dont parle du Cange.

3. Voyez notamment *Bibliothèque de l'École des chartes*, B, IV, 89 et suiv. L'épithalame daté de 1419 et attribué à Boutillier est une

quelques dates qui figurent à tort dans les éditions de la *Somme rural*. Je ferai rapidement justice de ces dates :

Les éditions de Lyon mentionnent un arrêt[1] de 1407; mais un manuscrit donne la date[2] de 1381. — Ailleurs apparaît dans toutes les éditions la date[3] de 1417 : il faut corriger 1377. — Le testament de Boutillier qui termine la *Somme* est daté de 1402 dans toutes les éditions[4] : un ma-

pièce fausse : il contient l'entrecroisement des rimes masculine et féminine qui date de la fin du XVIe siècle. J'invoque ici le témoignage de MM. Picot et Paul Meyer. La rédaction de la *Bibliothèque de l'École des chartes* avait d'ailleurs manifesté le même sentiment. (*Ibid.*, p. 111, n. 1.)

1. Édit. de Lyon, chez Jacques Maillet, 14 nov. 1498, fol. XLII verso, seconde partie du vol.

2. Bibl. nat., ms. fr. 202, fol. CCXXIII verso. — Le ms. fr. 21010 (fol. CCVII recto) donne la date certainement fausse de 1305.

3. M. Britz pense que ce paragraphe où est relaté un arrêt de 1417 (liv. II, ch. 27) n'appartient pas à l'œuvre originale, parce que, dit-il, Boutillier était mort en 1417. M. Laferrière adopte la même conclusion. Voici la solution de cette difficulté : le paragraphe en question figure dans les deux mss. de Boutillier conservés à la Bibliothèque nationale (ms. fr. 21010, fol. 18 r°, vers la fin du vol., ms. fr. 202, fol. 254 r°) : et il faut évidemment maintenir ce passage dans le texte original de Boutillier; mais, dans ces deux mss., on trouve la date de 1397 au lieu de 1417. Les dates de 1397 et de 1417 sont toutes deux fausses, puisqu'il est question de Pierre d'Orgemont, « lors chancelier (et non *chevalier*) de France, » que Pierre d'Orgemont se démit de ses fonctions le 1er octobre 1380 et mourut en 1389. On peut conjecturer *à priori* que la véritable date est 1377 : l'arrêt est mentionné, en effet, à cette date, dans les registres du Parlement (Arch. nat., *Conseil*, Reg. XIa 1471, fol. 98 recto). Ce registre du *Conseil* fournit une autre correction excellente : le prieur de *Priotet* n'est autre que le prieur d'*Anet*.

Cf. Britz, dans les *Mém. couronnés et mém. des savants étrangers* publiés par l'Académie royale de Belgique, t. XX, Bruxelles, 1847, pp. 41, 42, et p. 42, note 5 ; Laferrière, *Hist. du droit fr.*, t. VI, 1858, p. 337.

4. Voyez notamment édit. de 1621, p. 867. C'est la date que je retrouve dans toutes les notices consacrées à Boutillier.

nuscrit fournit la date de 1395[1]. — Enfin, dans plusieurs éditions, une ordonnance de Charles VII est citée au livre II de la *Somme*[2] : ce passage manque dans les manuscrits.

Ainsi tout nous ramène au XIVe siècle ; si j'ajoutais foi sur ce point à l'édition d'Abbeville, la date extrême, une fois ces corrections faites, serait la dernière année du XIVe siècle, 1400 ; mais l'arrêt mentionné avec cette date dans l'édition d'Abbeville[3] n'est daté ni dans les autres éditions, ni dans les manuscrits que j'ai pu consulter[4], et je suppose que la date de 1400 est elle-même un peu trop récente.

Boutillier parle vaguement à plusieurs reprises de divers coutumiers qu'il a utilisés pour la rédaction de sa *Somme*, sorte de code aux visées élevées et qui ne tend à rien moins qu'à une généralisation du droit français : je ne sache pas qu'on ait cherché à déterminer de quelles Coutumes locales Boutillier s'est servi. Un examen sommaire permet de signaler entre autres les sources suivantes :

1° *Anciens Usages d'Artois*[5] ;

1. Bibl. nat., ms. fr. 202. Cette date de 1395 me paraît bien plus probable. On conserve aux archives municipales de Tournai un autre testament de Boutillier daté du 5 mars 1387 (v. s.). — Je me sers ici de renseignements qui m'ont été fournis avec une extrême obligeance par M. P.-M. Laroche et par mon confrère M. d'Herbomez.

2. Livre II, ch. 14, édit. de 1621, p. 775. Cf. Bibl. nat., ms. fr. 21010, fol. 207 verso ; ms. fr. 202, fol. 225.

3. Édit. d'Abbeville, 1486, fol. L verso (seconde partie du vol.).

4. Bibl. nat., ms. fr. 202, fol. CCXLV recto ; ms. fr. 21010, fol. CCXV verso. M. l'abbé Dehaisnes a bien voulu consulter pour moi le ms. de la *Somme* des Archives départementales du Nord : l'arrêt dont je parle n'y est pas daté non plus. Cet arrêt fut rendu en la Salle, à Lille : M. l'abbé Dehaisnes et M. Houdoy ont bien voulu en rechercher quelque mention dans les archives de Lille : cette recherche a été infructueuse.

5. Comparez notamment *Anciens Usages d'Artois,* ch. VI, édit. Maillart, pp. 12, 13, et *Somme rural,* liv. Ier, ch. 78, édit. de

2° *Grand coutumier normand;*

3° *Poines de la duchie d'Orleans;*

4° *Etablissements de saint Louis.*

De ces diverses sources, la première dans mon énumération devait être, suivant toute vraisemblance, la mieux connue, la plus familière à Jean Boutillier. Sa *Somme*, qui pour la Flandre, le Vermandois, le Hainaut (et principalement Tournai) a toute la valeur d'un texte original et même d'un recueil de jurisprudence, nous fournit aussi quelques données précieuses sur l'Artois : la Coutume de cette province ne pouvait être, entre les mains de Boutillier, un livre de droit de douteuse origine, un de ces livres qu'on copie sans trop savoir d'où ils viennent.

Le compilateur a fait également usage du droit normand : il se réfère, d'ailleurs, expressément aux coutumes de cette province[1]. J'ajouterai même qu'il jette parfois un trouble bizarre dans des textes d'origine normande, en les coupant de la manière la plus fantaisiste par des décisions de droit angevin. Le titre que Boutillier a consacré au parage nous offre un curieux exemple de ce procédé : notre jurisconsulte y copie des textes normands sur le parage, mais il intercale au milieu de ces textes quelques lignes qui sentent le droit angevin et qui sont destinées à expliquer l'origine des parages : ces lignes relatent le mode angevin des successions féodales et font une étrange figure dans ce chapitre normand; car le mode de succession des fiefs était tout différent en Normandie et en Anjou : pour comble de malheur, Boutillier, dans ce chapitre dont l'ensemble est normand, cite une seule

1621, p. 547; ms. fr. 201, fol. 301 verso. Le passage manque dans le ms. fr. 21010, fol. 128 recto.

1. Voyez notamment *Somme rural,* liv. Ier, ch. 78, § *Coustume de Normandie,* Par la Coustume de Normandie nouvellement tenue, etc. (édit. de 1621, p. 455); il faut rapprocher ce § du ch. XXV, *De successione* de la Cout. normande, texte français, dans Bourdot de Richebourg, t. IV, p. 12.

fois la Normandie : et c'est tout juste en relatant la Coutume angevine[1].

Dans un autre passage, l'auteur attribue à la Normandie une expression tout angevine : il parle des attaques de vive force en un lieu public, et il dit qu' « *en Normandie,* » on appelle ce crime *escherpelerie*, ou entre autres lieux *violence*. L'expression *escherpelerie* se trouve dans la Coutume d'Anjou et dans les *Etablissements*[2] *:* je ne sache pas qu'on le rencontre en Normandie.

Boutillier a mis aussi à contribution ce petit texte de droit pénal orléanais que l'auteur de *Jostice et Plet* avait recueilli, dès le XIII[e] siècle, dans sa compilation, et que la

1. Rapprochez *Grand coutumier normand,* ch. CXXX, § 11 dans Ludewig, *Reliq. manuscript.*, t. VII, pp. 225, 226, et *Somme rural,* liv. I[er], ch. 84, *De tenir en parage,* dans ms. fr. 21010, fol. 142 recto; ms. fr. 202, fol. 22 recto; édit. d'Abbeville, 1486, fol. 129 verso; édit. de 1621, p. 483. Enfin comparez le droit angevin dans *Ét.,* liv. I, ch. 10. Les fiefs normands partageables étaient divisés également entre frères et non pas des deux tiers au tiers (*Summa*, cap. 27, §§ 3-5 dans Ludewig, t. VII, pp. 212, 213). Ce partage des deux tiers au tiers est, au contraire, angevin. A la vérité, il peut arriver que les sœurs reçoivent en Normandie un tiers de la succession au lieu et place de leur mariage (ch. XXVI dans Bourdot de Richebourg, t. IV, p. 13); mais il est sensible que Boutillier ne songe nullement à cette hypothèse tout à fait spéciale.

En rapprochant comme je viens de le faire le texte latin primitif du *Grand coutumier normand* et la *Somme rural,* je n'entends nullement indiquer que, dans ma pensée, Boutillier ait utilisé le texte latin et non le texte français. Pour les emprunts au droit normand comparez encore *Grand cout. norm.*, c. XXX, §§ 15, 16, 17 dans Ludewig, *Rel. manuscr.,* t. VII, pp. 226, 227, et *Somme rural,* liv. I[er], ch. 83, *De tenir en bourgaige; — Grand cout. norm.*, ch. XXXII (*Ibid.*, p. 228), et *Somme rural,* liv. I[er], ch. 93, au commencement.

2. *Ét.,* liv. I, ch. 28. L'erreur de Boutillier a trompé M. A. du Boys (*Hist. du droit crim. de la France depuis le* XVI[e] *jusqu'au* XIX[e] *siècle,* t. I, 1874, p. 230) et a pu en tromper bien d'autres.

Thaumassière, au XVIIe siècle, publia à la suite de Beaumanoir (d'après un ms. aujourd'hui conservé à la Bibl. nat. et qui fut la propriété du célèbre jurisconsulte Jousse[1]). Dans les altérations qu'il a fait subir à ce texte, on reconnaît l'influence du droit coutumier familier à Boutillier : le régime des confiscations d'immeubles avait peine, c'est Boutillier qui nous l'apprend lui-même, à s'implanter[2] dans la région des Flandres très fidèle, sur ce point, aux traditions germaniques. Cet esprit local, hostile aux confiscations, rend fort bien compte des changements que subit, dans le paragraphe suivant, le texte orléanais primitif.

Poines de la Duchie d'Orleans dans *Jostice et Plet,* édit. Rapetti, p. 279, § 20.	*Somme rural,* liv. II, ch. 40, édit. de 1621, p. 869.
« De membre tolu, l'on pert membre, et *tuit si bien sont le roi.* »	« Qui oste à autre membre, si comme de luy coupper un poing, il doit perdre pareil membre, et, *avec ce pert ses meubles qui sont appliquez au seigneur.* »

Boutillier, tout en utilisant les *Poines de la Duchie d'Orleans*[3], ne cite jamais, à ce propos, la coutume ou le droit d'Orléans.

1. C'est M. Jarry qui a signalé ce ms. dans le catalogue de Jousse, n° 49. (*Bull. de la Soc. archéol. et hist. de l'Orléanais,* t. VI, n° 93, pp. 474, 475.) Je crois pouvoir l'identifier avec le ms. fr. 14580 de la Bibliothèque nationale. Malheureusement ce ms. ne contient pas, comme le supposait M. Jarry, l'*Usage d'Orléanais* qui a servi de canevas au rédacteur du livre II des *Établissements.*

2. *Somme rural,* livre II, ch. 15, édit. de 1621, pp. 780, 783.

3. Autre emprunt :

Poines de la Duchie d'Orleans, édit. Rapetti, p. 279, § 22.	*Somme rural,* liv. II, tit. 40, édit. de 1621, p. 870.
« Cil qui sont sodomite prové « doivent perdre les c.... Et se « il le fet segonde foiz, il doit « perdre menbre. Et se il le fet « la tierce foiz, il doit estre ars. »	« Item qui est prouvé sodo- « mite, doit perdre les couilles « pour la premiere fois, et pour « la seconde fois doit perdre le « membre, et pour la tierce fois « doit estre ars. »

En revanche, il se réfère ailleurs au droit orléanais[1]; mais il se trompe, et ce qu'il appelle le droit d'Orléans, ce sont tout simplement les *Etablissements* de saint Louis (liv. I[er]). En d'autres passages, il copie de nouveau le même ouvrage et renvoie le lecteur à la « Coutume de la viconté de Paris, d'Orléans, d'Anjou et de Touraine[2]; » à la « Coutume de Paris et d'Orléans[3]. » On sent tout de suite que le titre des

Rapprochez encore *Poines de la Duchie, Ibid.*, p. 282, § 58 et *Somme rural, Ibid.* § *Qui parle du roy,* p. 866; — *Poines, Ibid.*, p. 279, § 15 et *Somme rur., Ibid.*, p. 859, § *De fraper autre par mal;* — *Poines, Ibid.*, p. 282 et *Somme rur.*, liv. II, ch. 40, § *De femme qui,* p. 871. (A joindre *Ét.,* liv. II, ch. 25.)

1. Livre I[er], ch. 83, édit. de 1621, p. 489, paragraphe intitulé : *Usage d'Orléans.* C'est un emprunt aux *Ét.* liv. I, ch. 4. Cf. ms. fr. 202, fol. 22 v°; ms. fr. 21010, fol. 142 v°.

2. Livre I[er], ch. 45, édit. de 1621, p. 326. Rapprochez les *Établissements,* liv. I, ch. 13, liv. I, ch. 119.

3. Livre I[er], ch. 78, *Ibid.*, p. 460, paragraphe intitulé : *Coustume selon la prévosté de Paris.* Rapprochez *Ét.,* liv. I, ch. 23. Dans le ms. fr. 21010, fol. 136 recto, il y a : « selon la Coustume de Paris et d'Orléans. » Le ms. fr. 201, plus récent que 21010, porte « selon la prévosté de Paris » (fol 303 verso). Loin d'être parisien ou orléanais, ce droit d'aînesse absolu dans les successions collatérales était remplacé dans l'Orléanais, à Paris et dans le Beauvaisis par le partage égal. (*Cout. not.* citées par Laurière dans *Texte des Cout. de la prév. et vicomté de Paris,* t. I, p. 68. — Beaumanoir, XIV. — Cout. de Lorris de 1494, art. 42 dans Th. de la Thaumassière, *Cout. loc. de Berry et celles de Lorris,* 1680, p. 446.)

A côté de ce renvoi trompeur à la Coutume de Paris, on trouve dans les anciennes éditions de Boutillier plusieurs citations exactes de cette Coutume : mais ce sont des additions postérieures. Aucun de ces renvois qui suppose la Coutume de Paris rédigée n'est dû à Boutillier. Il en faut dire autant de deux citations de la Coutume de Chartres. (Livre I[er], ch. 103, édit. de 1621, p. 603; livre I[er], ch. 97, *Ibid.,* p. 550.) Charondas le Caron a déjà remarqué très souvent que les renvois à la Coutume de Paris manquaient dans le ms. qu'il avait sous les yeux. Il aurait pu en dire autant pour le renvoi à la Coutume de Chartres de la p. 603.

Etablissements dans plusieurs mss. : « Ci comancent li Esta-« blissement le roi de France que li prevost *de Paris et* « *d'Orliens* tiennent en lor plais, » et l'*explicit* du liv. I[er], dans une famille importante de mss. : « Ci fenissent li usage « *de Touraine et d'Anjou* » ont inspiré au rédacteur ces références au droit orléanais, parisien, angevin, tourangeau. Au fond, Boutillier ignore l'origine véritable des textes dont il se sert. La plupart du temps il les utilise, sans renvoyer à aucune coutume, à aucune province de France.

Il lui arrive une fois d'être tout surpris par l'expression angevine *coutumiers* qu'il rencontre sur sa route : il la traduit par *de poesté*, et il ajoute que les *hommes de poesté* on les appelle « *au païs de là coustumiers* ». Le *païs de là* que Boutillier ne saurait désigner bien clairement, nous le connaissons à merveille : c'est la Touraine et l'Anjou. Voici le passage auquel je fais allusion :

« D'enfans de poesté avoir.

« Item. Se aucun homme et femme estans en mariage ont « enfans qui soient de poesté que l'en appelle au païs de là « coustumiers autant ont leurs enfans après eulx en leur « succession les ungz comme les autres en tous biens, soient « en meubles, heritages, acquestes ou autres terres[1]. »

Les emprunts que Boutillier a faits aux *Etablissements* s'étendent[2] au livre I[er] et au livre II.

Cf. ms. fr. 21010, fol. 155 verso, fol. 167 verso ; ms. fr. 201, fol. 71 verso ; ms. fr. 202, fol. 101 recto.

1. Édit. d'Abbeville, 1486, fol. CXXII recto. — Cf. *Ét.*, liv. I, ch. 136, 144 (ci-après, t. II, pp. 257 et suiv., 277 et suiv.).

2. En voici l'indication : Liv. I[er], ch. 38, § *Quelle peine l'homme*, etc. *D'aller contre son seigneur;* édit. de 1621, p. 269 ; cf. *Ét.*, liv. I, ch. 52, 54. — Liv. I[er], ch. 38, § *D'homme non féodal*, p. 270 ; cf. *Ét.*, liv. I[er], ch. 156. — Liv. I[er], ch. 39, § *De garde de jeune fille*, p. 276 ; cf. *Ét.*, liv. I, ch. 55. — Liv. I[er], ch. 39, § *Du seigneur ravir la fille*, etc., pp. 276, 277 ; cf. *Ét.*, liv. I, ch. 56. — Liv. I[er], ch. 78, § *D'enfans de poesté* et les deux suivants, pp. 460, 461 ; cf. *Ét.*, liv. I, ch. 136. — Liv. II, ch. 40, § *D'estre suspect de larcin*, p. 866, cf. *Ét.*,

L'auteur des *Anciens Usages d'Artois* avait déjà utilisé les *Etablissements de saint Louis :* on doit donc, lorsque le texte de Boutillier rappelle les *Etablissements,* se demander si le Coutumier d'Artois n'a point, en ce cas, servi d'intermédiaire. Le plus souvent, il n'a pas joué ce rôle; presque tous les passages de Boutillier qui accusent quelque parenté avec les *Etablissements* sont des emprunts directs. Cependant on peut signaler çà et là quelques lignes qui font soupçonner l'intermédiaire des *Anciens Usages d'Artois :* je veux parler de la p. 900, l. 1-9 de la *Somme rural,* — elle fait songer aux art. 23-30 du ch. XI des *Anciens Usages d'Artois,* — des pp. 903, 904 de la *Somme rural* (édit. de 1621) : elles remettent en mémoire le ch. XIII des *Anciens Usages d'Artois.* La relation est certaine, à tout le moins, pour un paragraphe : en effet, l'auteur des *Anciens Usages d'Artois* a ajouté, dans le § 9 de ce chapitre, les mots *ou avouerie* au texte des *Etablissements.* Cette addition se retrouve, mais défigurée, dans la *Somme rural : ou avouerie* y est devenu *ou ancherie*[1] qui n'a aucun sens.

L'œuvre de Boutillier tout imprégnée de droit romain et

liv. I, ch. 32, 33; cf. aussi les *Poines de la duchie d'Orliens,* § 17 dans *Jostice et Plet,* p. 279. — Liv. II, ch. 40, § *De férir une femme enceinte;* cf. *Ét.*, liv. I, ch. 27. — *Somme rur.*, p. 900; cf. *Ét.*, liv. I, ch. 26, 27, liv. II, ch. 33 (par l'intermédiaire des *Anciens Usages d'Artois,* XI, 23-30). — *Somme,* p. 900. *Item a la fortune d'argent;* cf. *Ét.*, liv. I, ch. 94 (intermédiaire probable *Anciens Usages d'Artois,* XI, 14). — *Somme*, p. 901. *Si sçachez que le vavasseur,* etc., p. 903. *Item ne peut, ne doit*, etc. *Item ne peut remettre* etc.; cf. *Ét.*, liv. II, ch. 32 (intermédiaire probable *Anciens Usages d'Artois,* XIII, 2, 5). — *Somme,* p. 903. *Item selon l'opinion,* etc. Cf. *Ét.*, liv. II, ch. 33. — *Somme,* pp. 903, 904, *Du droit aux bannières*, passim. Cf. *Ét.*, liv. I, ch. 111, 113, 114 (intermédiaire *Anciens Usages d'Artois,* XIII, 9, 10).

1. *Sic* dans le ms. fr. 202, fol. 56 verso; dans le ms. fr. 21010, fol. 186 recto. Plusieurs éditions ont : *anchiserie,* qui est tout aussi mauvais.

de droit canonique obtint un très grand succès. En 1460, on copiait la *Somme* à Neufchâteau[1] dans les Vosges, à Amiens en Picardie[2]; en 1471 à Bruges[3]; en 1479, Colard Mansion l'imprimait à Bruges : vers le même temps, elle était traduite en hollandais et imprimée à Delft (1483), à Harlem[4] (1484). Pierre Gérard la publiait, en 1486, à Abbeville. Ce succès qui se continua au XVIe et au XVIIe siècle appartient, dans une certaine mesure, à l'histoire de la diffusion des *Etablissements,* car plusieurs fragments de ce recueil passés dans la *Somme rural* y vécurent une vie nouvelle.

1. Ms. fr. 21010.

M. Laferrière parle d'un manuscrit belge de l'an 1390 : il me paraît évident que 1390 est pour 1360 : car il s'agit, sans nul doute, du ms. auquel M. Britz fait allusion en ces termes :

« La *Somme rurale* a eu un grand nombre d'éditions : il n'en « existe que trois qui soient conformes au manuscrit de l'an 1360. »

Mais, dans l'ouvrage de M. Britz, 1360 est, à son tour, une faute d'impression pour 1460 : cela résulte de la suite du texte de M. Britz, qui continue ainsi :

« La première, imprimée à Bruges, par Colard Mansion, l'an « 1479; la seconde, à Abbeville, l'an 1486 (in-folio gothique); la « troisième, à Paris, 1488 (même format). La première édition (ou « plutôt le ms. que copie la première édition) a été commencée, « ainsi que nous l'apprend la préface, le 13 juin 1459, par ordre « du bailli d'Amiens, et achevée le 22 juillet 1460. »

M. Britz qui ne donne aucun renseignement sur le ms. (invraisemblable, impossible) de 1360 veut parler, évidemment, du ms. (probablement perdu) de 1460, que suivit Colard Mansion en 1479.

Il faudrait donc faire disparaître ces dates de 1390 et de 1360 qui ne servent qu'à troubler la critique. Cf. Britz dans les *Mém. couronnés et Mém. des Savants étrangers* publiés par l'Académie royale de Bruxelles, t. XX. Bruxelles, 1847, pp. 41, 42, et 42, note 5; Laferrière, *Hist. du droit franç.,* t. VI, 1858, p. 337.

2. Note du copiste reproduite dans les éditions de 1479 et de 1486.

3. Ms. fr. 201 et 202; cf. v. Praet, *Recherches sur Louis de Bruges,* p. 135.

4. V. Praet, *Ibid.,* p. 135.

Je ne sache pas que d'autres compilations rédigées dans la région des Flandres reflètent l'influence des *Etablissements*.

CHAPITRE VIII.

VENDÔMOIS. — PAYS DE CASTRES. — NORMANDIE.

Le Vendômois qui relevait féodalement de l'Anjou suivit, au moyen âge, la Coutume de cette province : de très bonne heure[1] et jusqu'en 1515[2] (n. s.), les appels des juridictions vendômoises furent portés devant la châtellenie de Baugé. Jusqu'à la fin de l'ancien régime, la Coutume d'Anjou fut en

1. L'abbé Simon, *Histoire de Vendôme,* t. I, p. 20; de Pétigny, *Histoire archéologique du Vendômois,* pp. 222, 223. Ces deux auteurs ne sont pas entièrement d'accord sur les origines de ce fait : et je n'ai pas réussi à me former sur ce point une opinion personnelle.

2. « Pour en jouir et user par notredit cousin, ses hoirs et suc« cesseurs masles à toujours perpétuellement à tiltre de duc et « pair de France, avec les honneurs, prérogatives et prééminences « appartenans à duc et pair et ainsi que nos autres pairs jouissent, « soit tant en justice, jurisdiction que autrement, et *sous le ressort* « *de nostre ditte cour de Parlement,* en ce non compris les cas royaux « dont la connoissance appartient à nos juges, par devant lesquels « nous voulons à ceux ressortir comme ils ont accoustumé. » (*Lettres d'érection de Vendôme en duché-pairie par François Ier* en février 1514, Arch. nat., P 2303, fol. 1107 verso.) Suivant M. de Pétigny, les appels du Vendômois ressortirent à Baugé jusqu'au commencement du XVIIIe siècle. (De Pétigny, *Ibid.,* pp. 196, 222, 223.)

Il faut dire plus exactement qu'à partir de 1515 (n. s.), les officiers de Baugé furent réduits à la connaissance des cas royaux et au droit de ressort sur les justices dépendantes de l'abbaye de la Trinité de Vendôme. Ils ne perdirent ce qui leur restait de juridiction que par l'édit de novembre 1713. (Pocquet de Livonnière, *Coust. d'Anjou,* 1725, t. I, p. 1715.)

vigueur dans le Vendômois[1], sauf toutefois en matière successorale : sur ce point, le Vendômois conserva toujours l'usage que je considère comme le droit ancien de l'Anjou : on y attribuait aux puînés mâles un tiers en pleine propriété, tandis qu'à partir de la fin du XIVe siècle, les puînés angevins ne reçurent plus leur tiers qu'en usufruit ; cette différence constitue ce qu'on appelait *le propre de Vendôme* dans la Coutume d'Anjou[2].

Lorsqu'au milieu du XIVe siècle, la seigneurie de Castres possédée alors par la maison de Vendôme fut érigée en comté, ce pays où Simon de Montfort avait implanté autrefois avec une noblesse étrangère une coutume féodale étrangère, la coutume de Paris, subit une nouvelle invasion juridique, celle du droit angevin : cette implantation est constatée par les lettres mêmes du roi de France qui érigent le domaine de Castres en comté[3]. L'acte de Pamiers du 1er décembre 1212 avait introduit dans les pays conquis par

1. Sauf quelques enclaves (notamment le faubourg Saint-Bienheuré) qui suivaient la Coutume d'Orléans. (De Pétigny, *Hist. arch. du Vendômois*, pp. 318, 319.)

2. Beautemps-Beaupré, *Cout. et inst. de l'Anjou et du Maine*, 1re part., t. I, pp. 184, 481.

3. « Quæ, retroactis hucusque temporibus, gubernata fuerunt, seu gubernari consueverunt ac de præsenti, ut dicitur, gubernantur ad et secundum usus et consuetudines vicecomitatus nostri Parisiensis, gubernentur et gubernari habeant de cætero perpetuis temporibus, in casibus successionum seu excasurarum et partagiorum dumtaxat, ad usus et consuetudines comitatus Andegavensis, in quo vel ejus ressorto Vindocinensis comitatus situatur. » (*Lettres de Jean le Bon* du 25 août 1356 dans Galland, *Du franc-aleu*, p. 167, et dans Marturé, *Histoire du pays Castrais*, t. I, *Pièces justificatives*, p. 35.) Il ne faut pas se fier à la traduction française de cet acte publiée par M. Roger dans *Archives historiques de l'Albigeois et du pays Castrais*, p. 287, en note : plusieurs lignes sont omises dans ce texte français et, par suite, le roi semble dire que le pays castrais a toujours été soumis à la Coutume d'Anjou.

Simon de Montfort les usages de Paris pour toutes les successions féodales ou roturières, et, d'une manière générale, le droit parisien pour toutes les relations féodales des nouveaux maîtres du pays[1]. La charte de Jean le Bon ne parle que du droit de succession angevin (in casibus successionum, seu excasurarum et partagiorum *dumtaxat*) : on doit donc admettre que la coutume de Paris continuait à être en vigueur pour les autres relations féodales ; c'est ce que confirme peut-être implicitement un document un peu postérieur[2] : il n'y est parlé que de la coutume de Paris, non pas de celle d'Anjou.

La Coutume de Paris et celle d'Anjou différaient beaucoup en matière de successions nobles.

Voici le résumé de ces différences :

Successions directes. — En Anjou, le fils aîné avait toujours, outre le manoir principal, les deux tiers des biens et les cadets un tiers[3]. A Paris, la quote-part de chacun

1. « Tam inter barones et milites quam inter burgenses et rurales, succedant in hæreditatibus suis, secundum morem et usum Franciæ circa Parisius (grande et petite charte). Item, placitis, judiciis, feudis, partitionibus terrarum, comes tenetur servare baronibus suis de Francia et aliis quibus dederit terram, in partibus istis eumdem usum, eandem et consuetudinem quæ servantur in Francia circa Parisius » (petite charte). (Galland, *Du franc-aleu*, Paris, 1637, pp. 362, 363. Cf. Molinier, *Catalogue des actes de Simon et d'Amauri de Montfort*, n°s 60 et 61 dans *Bibl. de l'École des chartes*, t. XXXIV, pp. 463, 464.)

2. Acte du 23 mars 1371, par lequel le gouverneur de Castres, au nom et comme procureur de Marie de Ponthieu, comtesse de Vendôme et de Castres, rend au roi et aux officiers de Carcassonne dénombrement des terres possédées aux us et coutumes de la vicomté de Paris. (Marturé, t. I, *Pièces justificatives*, pp. 40, 41.) M. Marturé a été très embarrassé de cette Marie de Ponthieu et de son fils Bouchard (t. I, p. 155). Ces deux personnages sont très connus : ils figurent à leur place dans l'*Art de vérifier les dates*, t. XII, 1818, pp. 501, 502.

3. *Ét.*, liv. I, ch. 10.

variait avec le nombre des enfants : l'aîné avait la moitié seulement des biens quand il y avait plus de deux enfants, les deux tiers quand il n'y avait en tout que deux frères[1]. A Paris, les filles nobles succédaient également[2] : en Anjou, l'aînée avait certains avantages assez restreints[3].

Successions collatérales. — En Anjou, au XIIIe et au XIVe siècle, l'aîné des enfants mâles hérite seul[4]. Dans la prévôté de Paris, les mâles excluent les filles et partagent entre eux également[5].

Au résumé, le droit d'aînesse était en Anjou beaucoup plus accusé que dans le Parisis. Le roi Jean réserve, dans ses lettres, les droits des enfants déjà nés[6] : il s'agit évidemment des cadets que l'introduction de la Coutume d'Anjou devait singulièrement inquiéter.

Sous cette couche extérieure et comme artificielle, les usages locaux se conservèrent à Castres entre roturiers beaucoup mieux qu'on ne pouvait le supposer : ce qui nous en est resté[7] n'accuse, à mon sens, aucune influence ange-

1. *Grand coutumier*, édit. Laboulaye et Dareste, pp. 290, 291; cf. *Coutume de Paris*, tit. I, art. 15 et 16.

2. *Grand coutumier, Ibid.*, p. 299. Cf. *Coutume de Paris,* tit. Ier, art. 19.

3. *Ét.*, liv. I, ch. 12.

4. *Ét.,* liv. I, ch. 23. — *Coutume glosée,* art. 15 dans Beautemps-Beaupré, *Cout. et instit. de l'Anjou et du Maine*, 1re part., t. I, pp. 199, 200. — Ce droit changea plus tard : cf. Cout. dite de 1411; art. 155; Liger, art. 427, 428; *Coutume d'Anjou* (1508), art. 229, du Maine (1508), art. 246.

5. *Coustumes tenues toutes notoires et jugées au Châtelet de Paris,* art. 71, dans Brodeau, *Coustume de la prévosté de Paris,* t. II, p. 538. Cf. *Cout. de Paris,* tit. Ier, art. 25, avec le commentaire de Brodeau, t. I, p. 201.

6. Salvo tamen jure liberorum vel aliorum quorumcumque jam natorum, quibus in hac parte præjudicium aliquod non intendimus aut volumus generari. (Marturé, *Ibid.*, p. 35.)

7. Voyez : 1° *Archives communales de la ville de Castres*, *charte de privilèges octroyés à la ville de Castres par le comte Bouchard*,

vine ou parisienne. Il serait curieux de retrouver un jour dans les archives de quelque vieille famille féodale du comté de Castres des documents utiles à l'histoire du droit parisien et du droit angevin, et constatant peut-être la lutte de ces deux éléments étrangers sur cette terre conquise : jusque-là nous saurons peu de chose de ce rameau perdu du vieux tronc angevin.

Un arrêt conservé dans les *Olim* nous apprend qu'au XIIIe siècle trois localités normandes qui ne sont pas nommées suivaient également la coutume angevine[1]. Ces petits pays appartenaient au comte de Vendôme et se trouvaient à cette époque de droit angevin, au même titre que Castres un siècle plus tard.

CHAPITRE IX.

PRÉTENDUE « PRATIQUE DE GUIDO ».

Klimrath, induit en erreur par Charondas le Caron, a cru qu'un certain Guido avait rédigé un ouvrage de droit, une *Pratique* pour laquelle le *Conseil* de Pierre de Fontaines ou le *Livre à la Reine*, les *Etablissements* et d'autres recueils juridiques auraient été mis à contribution.

Castres, imprimerie du *Progrès,* plaquette in-12 de 15 pages; 2° Hommage de l'an 1613 publié dans *Société littéraire et scientifique de Castres, procès-verbaux des séances, troisième année,* Castres, 1860, p. 58 et suiv.

Détail curieux : la saisie du gage extrajudiciaire est prohibée en 1212 par Simon de Montfort (Galland, p. 360). Cette défense n'eut aucun résultat à Castres : et cette ville nous offre un exemple très tardif du maintien de ce vieil usage germanique : la *pignoratio* y existait encore au XVIe, peut-être au XVIIe siècle. Cf. les publications indiquées plus haut, *Archives communales,* etc., p. 6; *Société littéraire et scientifique,* etc., p. 60.

1. *Olim,* édit. Beugnot, t. I, p. 731.

J'ai retrouvé à Cheltenham le manuscrit du XIII[e] siècle qui a donné lieu à cette opinion tout à fait erronée, et j'ai montré ailleurs que la *Pratique de Guido* n'existe pas. Je me contente ici de renvoyer le lecteur à la *Bibliothèque de l'Ecole des chartes :* il se gardera de faire jouer à la *Pratique de Guido* le moindre rôle dans l'histoire de la diffusion et de l'influence des *Etablissements*[1].

Si la *Pratique de Guido* est, à mes yeux, purement imaginaire, je ne prétends pas soutenir que Charondas n'ait pas connu quelque compilation aujourd'hui non retrouvée sur laquelle les *Etablissements* auraient exercé une certaine influence[2].

DEUXIÈME PARTIE.

APERÇU DU MOUVEMENT JURIDIQUE EN ORLÉANAIS, TOURAINE, ANJOU ET MAINE.

J'ai suivi nos textes orléanais et angevins à travers presque toute la France coutumière. Je rentre dans cette région d'où ils sont sortis : je cherche le rôle qu'ils y ont joué, l'influence qu'ils y ont exercée.

CHAPITRE I[er].

ORLÉANAIS.

L'*Usage d'Orlenois* et les *Etablissements* ne paraissent pas avoir laissé dans l'Orléanais un long souvenir, et je ne réussis pas à en suivre la trace.

1. Cf. Klimrath, *Travaux*, t. II, p. 37; — *Bibliothèque de l'École des chartes,* t. XLI, pp. 153, 154.
2. Voyez notamment Charondas le Caron sur *Somme rural*, édit. de 1621, p. 176.

J'avais pourtant ici une raison toute particulière de tenter cette investigation : j'étais préoccupé de cette vieille Coutume d'Orléans rédigée, dit-on, en présence d'un roi Philippe, Coutume dont tout le monde parle depuis des siècles et sur laquelle chacun entasse les conjectures[1] : ne se rattacherait-elle point à l'*Usage d'Orlenois* du XIIIe siècle, n'en serait-elle pas dérivée? Voilà les questions qui se présentaient à mon esprit.

La solution que j'ai rencontrée était inattendue : j'ai constaté que la Coutume cherchée n'avait jamais existé en tant que Coutume d'Orléans et qu'elle avait été quasi-inventée en 1531. Voici comment j'ai été amené à ce résultat :

Si nous envisageons l'ensemble du droit orléanais au XVe siècle et dans la première moitié du XVIe, nous nous trouvons en présence de trois textes principaux :

1° La Coutume de Lorris-Montargis-(Orléans) rédigée en 1494.

2° La Coutume de Lorris-Orléans rédigée en 1509.

3° La Coutume de Montargis rédigée en 1531[2].

Comparons ces trois textes[3], et nous constaterons immé-

1. Voyez Ant. Lhoste, *Coutume de Lorris-Montargis,* nouvelle édition. Montargis, 1771, p. 17, note 2; Delalande, *Cout. d'Orléans,* édit. de 1704, t. I, ancienne préface de 1673; La Thaumassière, *Cout. locales de Berry et celles de Lorris,* 1680, p. 391; Laferrière, *Hist. du dr. fr.,* t. VI, p. 285.

2. A ce groupe de textes se rattache la Coutume du comté et bailliage de Dunois. (Bourdot de Richebourg, t. III, p. 1068 et suiv.).

3. Je prends, à titre d'exemple, le ch. I, art. 1er.

La Coutume de 1494 porte :

« Un vassal peult vandre en fief, ou partye d'iceluy, sans le consentement de son seigneur, et est tenu le seigneur de fief recevoir en foy et hommage l'acquesteur dudit fief, en partage d'icelluy, en lui paiant les quints et requints et aultres proffits, si aulcuns luy sont deubs par ledict vendeur et achepteur. »

Texte identique dans la Cout. de 1531, sauf à la fin une variante de mots insignifiante.

diatement que les deux derniers dérivent du premier : la Coutume de Lorris-Montargis-(Orléans) (1494) est, à proprement parler, la mère des Coutumes de 1509 et de 1531 : cependant, chose curieuse, les Orléanais semblent cacher cette descendance si simple, si évidente : lorsqu'en 1531, le bailliage de Montargis révise sa Coutume, les Orléanais protestent, affirmant que le bailliage de Montargis[1], s'il a existé un moment, n'existe plus, que cette ville n'a aucun droit à une Coutume particulière, qu'elle est gouvernée par celle d'Orléans rédigée en 1509 : ici les Orléanais tracent l'historique de leur Coutume et en cherchent les titres de noblesse : nous diront-ils qu'elle dérive du texte de 1494? Non pas : ils s'en gardent bien, et voici le thème qu'ils ont dicté à la chancellerie de François Ier :

« Auquel bailliage (d'Orléans) d'ancienneté et dès le temps « du roy Philippe le Bel furent restablies et rédigées par « escript les coustumes dudit bailliage. Et pour ce que les « suivans et déléguez pour faire ladite rédaction, s'assem- « blèrent au lieu de Lorris, lesdites coustumes furent vul- « gairement appellées les coustumes de Lorris ; mais toutesfois « c'estoient les coustumes du bailliage d'Orléans, et selon « lesdites coustumes se sont régies et gouvernées lesdites ville

La Cout. de 1509 porte :

« Un vassal peult vendre son fief ou partie d'iceluy sans le consentement de son seigneur de fief. Et est tenu le dit seigneur de fief, de recevoir en foy et hommage l'achepteur d'iceluy fief ou partie d'iceluy, en payant le quint et requint denier et aultres profits, si aucuns sont deuz audict seigneur de fief. »

Comp., d'ailleurs, l'ensemble des trois Coutumes, et notamment l'art. 1er du ch. II *Des cens et droits censuelz* (la rédaction de Montargis de 1531 suit de plus près le texte de 1494); — le ch. III, art. 1er de la rédaction de 1494, l'art. 137 de la rédaction de Lorris-Orléans de 1509, le ch. III, art. 1er de la rédaction de Montargis de 1531, etc., etc.

1. Voyez le procès-verbal de la Coutume de Montargis dans Bourdot de Richebourg, t. III, pp. 864, 865.

« et duché d'Orléans, chastellenies de Montargis, de Lorris, « Gien, Chastillon-sur-Loing et autres dudit bailliage, et « jusques à ce qu'en l'an mil cinq cens et neuf, et après « l'ordonnance faite par le feu roy Charles VIII, par laquelle « il ordonne, pour obvier à plusieurs enquestes qui se fai- « soient en turbes, toutes les coustumes estre redigées par « escrit en chacune province et bailliage de ce royaume, et « en estre fait et arresté coustumes en forme, par lettres « patentes et commission expresse espéciale du feu roy Loys « dernier trespassé, maistre Estienne Bugnard, conseiller « en nostre cour de Parlement, et Guillaume Roger, notre « procureur général en icelle, appellez tous les gens nobles, « et ceux du tiers Estat dudit bailliage, sieges et anciens « ressorts d'iceluy, et entre autres ceux dudit Montargis, « Gien, Lorris et Chastillon sur Loing rédigèrent par escrit « en forme deue lesdites coustumes dudit bailliage d'Orléans « et ressorts d'iceluy, anciennement appellées les coustumes « de Lorris, comme dit est[1]. »

Voici enfin ce qu'ils déclarent eux-mêmes par la bouche de Me François de Saint-Mesmin, prévôt d'Orléans :

« Dès le dix-huictiesme jour de septembre mil cinq cens « et neuf, le roy Loys dernier décédé, par ses lettres patentes « adressans à deffunct maistre François Boucher et Estienne « Buynard, conseillers en la Cour de Parlement, et Guil- « laume Roger, procureur général en icelle Cour (*suppléez* « manda estre corrigées et redressées) les coustumes du bail- « liage d'Orléans, *in capite et in membris* (ce *in mem-* « *bris* est un trait dirigé contre Montargis), d'ancienneté « appellées les coustumes de Lorris (pource que Lorris est « une des chastellenies dudit bailliage d'Orléans et que au « temps du roy Philippe, elles furent rédigées par escript « audit Lorris, luy y estant[2]). »

1. *Ibid.*, pp. 865, 866.
2. *Ibid.*, p. 864.

Pourquoi donc nous parler de Lorris et du roi Philippe, au lieu de Montargis et de 1494? En voici la raison. La rédaction des Coutumes de 1494 blessa vivement l'amour-propre des Orléanais, parce qu'Orléans y fut considéré comme relevant du bailliage de Montargis : en 1493 et en 1494, le roi n'avait point de bailli à Orléans, car Orléans était alors l'apanage du duc Louis (depuis Louis XII); seul le lieutenant général du bailli y habitait[1] : mais le roi Charles VI, en constituant l'apanage d'Orléans, s'était réservé la ville de Montargis[2] et les exempts de la juridiction du duc apanagiste relevaient du bailli de Montargis[3]. Les lettres du roi ordonnant la rédaction des Coutumes furent adressées à cet officier royal[4] : les États se réunirent à Montargis : l'évêque d'Orléans, les doyen et chapitre d'Orléans s'y firent représenter, mais non la ville[5].

Ceci nous explique fort bien pourquoi la rédaction de 1494 est soigneusement passée sous silence en 1531, au moment où Orléans essaye d'empêcher la rédaction de la Coutume de Montargis.

Et pourtant les rédacteurs de la Coutume de 1494, malgré l'absence des Orléanais, avaient légiféré pour Orléans et même mentionné plusieurs fois expressément les usages particuliers de cette ville[6]. Et pourtant ce texte y avait acquis

1. « Par nous, Pierre Nivart, lieutenant-général, demeurant à « Orléans, et Estienne Guiart, lieutenant ordinaire dudit bailly. » (Procès-verbal de la Cout. de 1494 dans Thaumas de la Thaumassière, *Cout. locales de Berry et celles de Lorris*, 1680, p. 440.)

2. Laurière, *Ord.*, t. VII, p. 470.

3. Laurière, *Ibid.*, p. 492. Cf. le *Procès-verbal de la Coutume de Montargis* dans Bourdot de Richebourg, t. III, p. 865.

4. *Procès-verbal de la Cout. de* 1494 dans Thaumas de la Thaumassière, *loc. cit.*, pp. 440, 467.

5. Thaumas de la Thaumassière, pp. 440, 441, 442.

6. Ch. XI, *De donnations faictes entre vifs*, art. 1er, 5; ch. XIII, *De donnations testamentaires et pour cause de mort*, art. 2 dans Thaumas de la Thaumassière, *Ibid.*, pp. 458, 459.

droit de cité, car, en 1509, les Orléanais, rédigeant leur Coutume, l'avaient copié le plus souvent et même avaient formellement signalé dans la nouvelle Coutume un changement apporté à l'ancienne[1] (à celle de 1494). Mais avouer ces faits en 1531, au moment de la lutte contre Montargis, ce serait une imprudence et un danger : serait-on bien venu à protester contre la rédaction de la Coutume de Montargis par les habitants de Montargis, si on avouait que, pendant seize ans (1494-1509), on a vécu soi-même sous l'empire d'une Coutume rédigée à Montargis pour le bailliage de Montargis, en l'absence des bourgeois orléanais?

Il était plus noble et moins gênant d'invoquer de très anciens souvenirs : et voilà pourquoi le représentant d'Orléans parle des Coutumes de Lorris rédigées en présence du roi Philippe : voilà pourquoi Philippe le Bel est mentionné par le rédacteur d'une lettre royale pompeuse de forme, mais qui resta inefficace, lettre que les Orléanais ont arrachée à la chancellerie du roi de France[2].

Le rédacteur de la lettre royale s'est assurément trompé

1. Cout. d'Orléans de 1509, art. 41. « Que dorenavant n'y aura aucune interdiction de vendre ou aliéner ses biens et héritages, tant entre nobles que roturiers du bailliage et prevosté d'Orléans, et ressorts d'iceulx; ainçois succederont les enfans tant des premiers, seconds et autres mariages à leurs pères et mères, ayeuls ou ayeules, sans les représentations accordées, en tous biens meubles et immeubles, propres et conquests assis esdits bailliages et prévosté d'Orléans, et ressorts également, sauf la prérogative de l'aisné. Et sans ce que lesdits enfans puissent dorenavant alleguer ladite coustume d'interdiction esdictes successions. Le tout sans préjudice des successions, ja acquises et affectées ausdits enfans au moyen de l'ancienne coustume; et commencera cette présente coustume à avoir lieu de jour d'huy, et entre ceulx qui ne sont encore mariez ou sont en leur premier mariage. » Cet article vise évidemment les art. 35, 36, 37 du ch. I[er], l'art. 1[er] du ch. XI de la Coutume de Lorris-Montargis-(Orléans) de 1494. (Thaumas de la Thaumassière, *Ibid.*, pp. 446, 458.)

2. Bourdot de Richebourg, t. III, pp. 865, 866.

en voulant préciser l'allusion un peu vague des Orléanais : il est clair que ceux-ci ont eu en vue le document que nous nommons aujourd'hui la charte ou Coutume de Lorris : elle fut confirmée aux habitants de cette ville non par Philippe le Bel, mais par Philippe-Auguste : le roi se trouvait à Lorris quand elle fut rédigée : « Nobis ea hora in eadem villa pernoctantibus (*alias* existentibus[1]). » C'est là, à coup sûr, le document auquel songeait Me François de Saint-Mesmin[2].

La prétendue Coutume très ancienne de Lorris-Orléans si cherchée par Ant. Lhoste, de Lalande, Bourdot de Richebourg, Laferrière n'est donc point autre chose que la charte de Lorris très connue et très souvent publiée. Cette charte n'intéresse pas Orléans. En revanche, il faut restituer au droit orléanais la Coutume de Lorris-Montargis-(Orléans) de 1494. Cette Coutume n'a été imprimée qu'en 1680 par Thaumas de la Thaumassière. Lhoste, de Lalande ne l'ont pas connue. Elle est d'ailleurs restée comme ensevelie dans le volume de Thaumas de la Thaumassière : Bourdot de Richebourg n'a pas été l'y chercher et il se livre, comme ses

1. *Ord.*, t. XI, p. 200, note 6.

2. Les commentateurs qui, perdant de vue l'assertion précise mais fautive de la lettre royale, ont songé à Philippe de Valois se sont eux-mêmes fourvoyés. Voyez, en ce sens, Bourdot de Richebourg, t. III, p. 735, note *a;* La Thaumassière, *Cout. locales de Berry et celles de Lorris,* p. 391; Laferrière, *Hist. du droit français,* t. VI, p. 285; Ragueau, *Les coust. génér. de Berry*, 1615, seconde page de la préface. Choppin était tombé plus juste. « Anciennement, dit-il, Philippes II ordonna que l'on dresseroit les coustumes d'Orléans, nommées vulgairement *les Coustumes de Lorris*, « pour ce qu'elles furent dressées au bourg de Lorris : auquel, à « cause de la beauté du lieu et douceur de l'air, le roy y faisoit « souvent sa demeure, et alloit de là à la chasse en la forest voisine. » (Choppin, *Sur les Coust. d'Anjou,* avant-propos, partie I, qu. IV, *in fine.*) Mais Choppin a le tort de mêler Orléans à la charte de Lorris : c'est évidemment le procès-verbal de 1531 et l'allure des Coutumes de 1494 et 1509 qui le trompent.

devanciers, à de vaines hypothèses sur l'histoire de la Coutume d'Orléans : il sait cependant qu'une réformation fut *ébauchée* à Montargis en 1494 (il cite ailleurs[1] l'année 1493).

Telle est, en abrégé, l'histoire des textes orléanais qui nous ont conservé le droit de cette région à la fin du xve et au commencement du xvie siècle.

De l'histoire des textes je passe à celle du droit :

L'ancien Usage d'Orléanais du xiiie siècle est très bref, et plusieurs matières importantes n'y sont pas abordées. Nous ne pouvons donc établir entre le droit du xve et du xvie siècle et celui de l'Usage d'Orléanais une très large et très ample comparaison ; mais il nous reste quelques points de repère : je les indique rapidement :

D'après *Jostice et Plet* et l'*Usage d'Orlenois* restitué[2], l'enfant doté par père et mère est désormais exclu de la succession : c'est l'antique *forisfamiliatio* dont parlent divers textes[3]. Cette idée primitive se reconnaît fort bien dans nos Coutumes du xve et du xvie siècle, mais elle y va s'affaiblissant progressivement. En 1494, l'exclusion n'est plus nécessaire, fatale : elle est devenue seulement un droit pour l'enfant qui peut se tenir au don si bon lui semble[4]. En 1509, même décision; mais le droit traditionnel étonne de plus en plus les esprits : on le modifie gravement : la donation « en

1. Bourdot de Richebourg, t. III, p. 735, note *a*, p. 829, note *a*. Je dois ajouter que la Coutume de Lorris-Montargis-(Orléans) n'est point restée inconnue à M. Laferrière, comme elle l'avait été pour tant de jurisconsultes. (Voyez *Hist. du droit fr.*, t. VI, pp. 285, 286.)

2. *Usage d'Orlenois*, § 24 ; cf. *Ét.*, liv. II, ch. 26.

3. Item per emancipationem solvitur patria potestas, ut si quis filium suum *forisfamiliaverit cum aliqua parte hæreditatis seu* secundum quod antiquitus fieri solet. (Bracton, *De legibus Angliæ*, Lond., 1640, fol. 6 v°, lib. I, cap. x, § 1.) Cf. Delisle, *Recueil de jugements de l'échiquier de Normandie*, 700, 675, 716. — Je dois l'indication de ces textes sur la *forisfamiliatio* à mon excellent ami M. Joh. Steenstrup.

4. Ch. XI, art. 2.

faveur de mariage ou émancipation » pourra être faite par le père seul ou par la mère seule : la dissolution du mariage ne met plus obstacle à l'aliénation. De plus, l'enfant qui s'en tient au don à lui fait par père ou par mère devra renoncer à la succession. Enfin la donation ne serait pas valable, si elle était immense et si la légitime portion due aux autres enfants selon raison n'était réservée et gardée[1].

Que cette dernière restriction ne nous donne pas le change sur le mouvement des idées juridiques : gardons-nous de penser qu'avant 1494 les parents disposaient plus souvent et plus librement de leurs biens en faveur d'un enfant au détriment des autres : j'y aperçois plutôt le réveil de traditions d'égalité très anciennes et très vivaces. Je me persuade que primitivement la *forclusio familiæ* ou le don fait au moment du mariage à l'un des enfants n'était jamais une spoliation pour les autres[2] : le sentiment de l'égalité était alors extrêmement vif et puissant. Mais les abus devaient être plus fréquents au xve siècle : c'est pourquoi on inséra dans la Coutume une restriction qui, primitivement, était dans les mœurs sans être encore inscrite dans la loi; j'ai déjà touché ce point dans le livre précédent.

Telle est, en abrégé, l'histoire des donations pour mariage aux enfants depuis le xiiie siècle jusqu'à la Révolution : je dis jusqu'à la Révolution, car les Coutumes de Montargis

1. Cout. de 1509, art. 216. Cf. *Cout. de Montargis* de 1531, ch. XII, art. 1 et 2.

2. Cette appréciation est fondée sur les faits : lorsqu'à l'occasion d'un mariage, le père fait une donation à un de ses enfants, en stipulant que celui-ci pourra, en rapportant, prendre part à la succession, à quoi tendent les autres enfants? à empêcher ce rapport : preuve certaine que le don ainsi fait n'a rien d'exorbitant : c'est une part de succession donnée à l'avance, mais très modeste. (Voyez sentences du 22 août et du 14 nov. 1291 parmi les *Sentences du Parloir aux Bourgeois* dans Le Roux de Lincy, *Hist. de l'Hôtel de ville de Paris*, 2e part., pp. 107, 108.) — Cf. ci-dessus, pp. 130, 131, 132.

(1531) et d'Orléans (1583) maintiennent en substance le droit de la Coutume de 1509.

Deux autres traits fort remarquables de l'*Usage d'Orlenois* se retrouvent dans nos textes sans modification importante : — les lettres scellées du sceau royal sont exécutoires d'après les Coutumes de 1494[1], 1509[2], 1531[3] et 1583[4], comme l'étaient déjà au XIIIe siècle, d'après l'*Usage d'Orlenois*[5], les lettres de prévôt ou de justice ordinaire : — la femme ne paye que demi-amende[6] : cette décision semble spéciale à la ville d'Orléans : elle ne figure que dans les Coutumes de Lorris-Orléans (1509[7]) et d'Orléans (1583[8]), non pas dans Lorris-Montargis (Orléans) (1494) ni dans Montargis (1531).

Je ne pousserai pas plus loin ces comparaisons entre le droit orléanais du XIIIe siècle et le droit postérieur ; elles sont limitées puisque je me sers pour le droit du XIIIe siècle exclusivement de l'*Usage d'Orléanais*. Le champ des comparaisons serait infiniment plus étendu et les rapprochements plus féconds si je faisais intervenir le *Livre de Jostice et Plet*, mais ce serait entreprendre incidemment une histoire du droit orléanais, et ce n'est pas ici le lieu.

Les chartes orléanaises du XIIIe siècle font très souvent allusion aux usages[9] de cette région ; mais je n'en ai pas

1. Ch. XXI, art. 1er.
2. Art. 347.
3. Ch. XX, art. 1er.
4. Art. 430 et suiv.
5. *Usage d'Orlenois*, § 37 ; cf. *Ét.*, liv. II, ch. 37.
6. *Usage d'Orlenois*, § 23 ; cf. *Ét.*, liv. II, ch. 25.
7. Art. 365.
8. Art. 460.
9. Juxta consuetudinem Aurelianensem (1227), ad usus et consuetudines Aurelianenses (1237, 1247, 1279) (ms. lat. 10089 de la Bibl. nat., pp. 67, 70, 83, 108, 103, etc., etc.). — Les chartes angevines se réfèrent aussi aux *consuetudines Andegavie approbate*, à la *Coutume de Anjo aprovée*. Ces expressions ne me paraissent pas désigner un texte, mais l'usage. C'est à l'usage non écrit qu'on se réfère.

rencontré une seule qui paraisse se référer à une coutume écrite : je ne devais donc pas ici tenir compte de ces chartes.

Je dois ajouter en finissant que le droit orléanais rayonne sur le Blésois : on pourrait, à ce propos, citer des textes intéressants[1], mais je n'en connais aucun qui ait trait à notre *Usage d'Orlenois*.

CHAPITRE II.

ANJOU, MAINE, TOURAINE, LOUDUNOIS.

Ce dernier chapitre se divise naturellement en deux parties. Nous aurons à suivre les *Etablissements* et la *Coutume* dans le Maine et l'Anjou, puis à retracer brièvement l'histoire de la Coutume dans l'Anjou, le Maine, la Touraine et le Loudunois.

1. *Les Etablissements et la Coutume primitive de Touraine-Anjou dans le Maine et l'Anjou.*

Un document de la fin du XIVe siècle[2] porte le titre de *Coutume glosée d'Anjou et du Maine*. C'est un texte où l'élément manceau joue un rôle important, car le rédacteur a joint à divers tarifs angevins (ou tourangeaux) de la Cou-

1. Voyez surtout quelques lignes de M. Dupré dans les *Mém. de la Soc. arch. de l'Orléanais*, t. XIV, 1875, p. 451.

2. Il faut noter cette phrase : « Voulons ci-apres metre aucunes « maneres d'applegemens et de contrapplegemens dont l'en usoit « en Anjou et en Maine ou temps de ceste presente escripture qui « fut faicte et compillée l'an mil III^c quatre vings et cinq. » Plus loin apparaît la date de 1386. Les mots *ceste presente escripture* désignent probablement non pas la *Coutume glosée* elle-même, mais les documents cités en cet endroit par le compilateur. Un peu plus loin, il fait allusion à une réunion des Grands-Jours, qui doit être celle de 1391. (Beautemps-Beaupré, I, pp. 276, 369.)

tume du XIII[e] siècle d'autres tarifs qu'il déclare lui-même être en vigueur dans le Maine[1], et plusieurs noms de lieux[2] conservés dans des formules qu'il a transcrites nous ramènent aussi à la province du Maine.

Cette *Coutume glosée* est un texte hybride fort intéressant : on y peut reconnaître trois éléments différents : 1° la Coutume de Touraine-Anjou primitive — c'est la base de la *Coutume glosée;* — 2° un certain nombre des renvois au droit romain et au droit canonique, que le rédacteur des *Etablissements* avait joints à cette Coutume; — 3° une glose nouvelle.

Je dis que l'auteur a connu les *Etablissements de saint Louis*, car il a accueilli une partie des renvois au droit canon et au droit romain dus au compilateur des *Etablissements;* il les a adoptés, mais en les dénaturant en plus d'une rencontre : ici, pour sauver une phrase du texte primitif que l'érudition du compilateur des *Etablissements* coupait visiblement en lambeaux, il a transporté le renvoi un peu plus haut; et, dans cette place nouvelle, l'allusion au droit écrit n'a plus aucun sens[3]; ailleurs, il a abrégé les citations, et cela si

1. *Coutume glosée* dans Beautemps-Beaupré, 1re partie, t. I, pp. 225, 256, 257.

2. Pour le Maine, je relève, p. 279, La Flèche (département de la Sarthe); p. 279, couvent de Saint-Julien-du-Pré (au Mans); p. 281, biens meubles en la comté du Maine; p. 281, assise du Mans; p. 282, paroisse de Saint-Germain-du-Vau (Sarthe); p. 283, La Flèche et l'église de Saint-Aubin-de-Vion (département de la Sarthe).

Pour l'Anjou, p. 278, mention du ressort de Baugé (Maine-et-Loire); p. 281, Montsoreau; pp. 277, 278, Soucelles (Maine-et-Loire); p. 277, La Roche-Foulque (cne de Soucelles); pp. 276, 279, seigneur des Sars, probablement des Essarts (Maine-et-Loire).

3. Je veux parler du renvoi au *Code* (III, XIII, 2) et aux *Décrétales de Gr. IX* (II, XIV, 3) que, dans *Et.*, liv. I, ch. 28, le rédacteur des *Établissements* place fort bien, quant au sens, non quant à l'allure du discours, après le mot *seront,* et qui, dans la *Coutume*

malheureusement que, pour avoir omis quelques mots, il a placé dans le *Code* une loi de *Digeste*[1]. Ailleurs encore, abrégeant de nouveau les *Etablissements*, il appuie une décision relative aux hérétiques d'un texte de droit canon qui a trait aux excommuniés[2].

De ce fait que le rédacteur de la *Coutume glosée* a connu les *Etablissements*, je tire un argument nouveau pour établir qu'il a connu la Coutume d'Anjou; car s'il n'eût connu que les *Etablissements,* comment eût-il pu discerner dans l'ensemble de cette œuvre les chapitres qui correspondent à cette Coutume et s'abstenir d'en utiliser aucun autre?

Quant au troisième élément de la *Coutume glosée*, à savoir la glose nouvelle (nouvelle, car l'œuvre du rédacteur des *Etablissements* est déjà une glose, mais incorporée au texte) : elle contient quelques passages importants : il faut signaler, en première ligne, ce qui est dit des successions directes parmi les nobles. Un droit nouveau apparaît ici : la

glosée, se trouve à la fin de la phrase précédente après les mots « *arbres cerner* » ou « *trenchier.* »

1. Je veux parler de la loi *Eum quem* (*Dig.* V, I, 79) ainsi citée par le rédacteur des *Établissements* dans le cours du ch. 69 du liv. Ier... « à la tausacion dou juge, selonc droit escrit ou « Code, *De judiciis,* l. *Properandum* et l. *Sancimus omnes judices*, « etc., et en la Digeste *De judiciis*, l. *Eum quem*, etc., et en Décré- « tales *De dolo et contumacia* c. *Finem litibus.* » La citation est ainsi conçue dans la *Coutume glosée :* « C. *De jud.* l. *Ei* (pour *Eum*) *quem* et l. *Properandum;* » grâce à ce procédé d'abréviation, la loi *Eum quem* du *Dig.* est citée pour une loi du *Code.* Il y a bien au *Code* une loi *Eum quem* (*Code* V, XLIII, 7); mais elle n'a aucun rapport avec le texte du ch. 69, tandis qu'on comprend immédiatement pourquoi la loi *Eum quem* du *Digeste* a été invoquée par le rédacteur des *Établissements.*

2. Je veux parler de ce renvoi : « Ex. De exceptionibus, cum inter priorem » (sur *Et.*, I, 127). Ce renvoi ne vise pas, comme on en a émis l'idée (Beautemps-Beaupré, pp. 332, 333), les ch. 1 ou 2 du *Sexte, De Exceptionibus,* II, XIV, mais bien *Decret. Gr. IX,* II, XXV, 5.

part des puînés mâles ne leur est plus attribuée qu'en usufruit viager [1].

De l'auteur de la *Coutume glosée* je ne puis rien apprendre au lecteur : il ne m'a rien livré sur sa vie. Je soupçonne seulement qu'il était clerc à cause de certaines préoccupations théologiques [2] qui se font jour dans son œuvre. C'est d'ailleurs un assez faible indice.

Il n'est pas rigoureusement impossible que la Coutume d'Anjou, enrichie seulement de tout ou partie de la glose érudite du rédacteur des *Etablissements*, ait circulé dans l'Anjou et le Maine bien avant la fin du XIVe siècle, et que l'auteur de la seconde glose ait trouvé la Coutume ainsi alourdie par le rédacteur des *Etablissements;* mais c'est là une simple possibilité : je ne connais, en effet, aucun manuscrit qui nous offre la Coutume d'Anjou isolée des *Etablissements*, sans glose nouvelle, et pourvue du vêtement scolastique dont l'avait parée le rédacteur des *Etablissements*.

Une Coutume angevine attribuée à un certain *Liger* et publiée récemment par M. Beautemps-Beaupré nous retiendra aussi un moment : ce texte ne doit pas être daté de 1437, comme on l'a cru en s'appuyant sur Choppin [3]. Il est bien clair que Choppin avait remarqué dans cette Coutume la date de 1437, qui y apparaît une fois [4], mais n'avait pas vu les dates de 1442 et de 1447 [5] qui y figurent aussi.

Le rédacteur de ce coutumier (profondément empreint de droit romain) a utilisé :

1° Une Coutume angevine immédiatement antérieure et dite de 1411 [6];

1. Texte dans Beautemps-Beaupré, 1re part., t. I, pp. 183, 184.
2. *Ibid.*, p. 261.
3. Beautemps-Beaupré, 1re part., t. II, p. 7.
4. Art. 122, 123.
5. Art. 67, 968.
6. Comp. notamment Cout. dite de 1411, art. 73, 75, et Liger, art. 1502, 1504, 1505; Cout. dite de 1411, art. 133 et suiv., et

2° La *Coutume glosée*[1];

3° Un texte déjà saturé d'emprunts aux *Etablissements* et à la *Compilatio*, à savoir le *Livre des droiz et commandemens d'office de justice*[2] (ou un texte tout voisin du *Livre des droiz*).

Ainsi *Liger* qui, d'ailleurs, peut avoir connu directement les *Etablissements*[3], s'est servi de deux textes sur lesquels l'influence des *Etablissements* est palpable, la *Coutume glosée* dont je viens de parler et le *Livre des droiz*. Je n'insiste pas sur les emprunts qu'il a faits à la *Coutume glosée :* on les a relevés avant moi : ceux qu'il a faits au *Livre des droiz* n'ont pas été signalés. La plupart des rapprochements qui suivent vont nous montrer le texte des *Etablissements* ou celui de la *Compilatio* un peu modifiés par le rédacteur du *Livre des droiz,* puis cette modification recueillie par *Liger*. D'où il suit forcément que *Liger* a mis à contribution le *Livre des droiz* (ou un ouvrage tout voisin).

1°

Ét., liv. II, ch. 33.	*Livre des droiz*, 473.	*Liger*, 1472.
Generaument nuns ne tient en baronnie, s'il ne depart de baronnie par partie ou par fraraige, ou se il ne l'a de don dou roi, sanz riens retenir fors que resort.	Generalment nul ne tient en baronnie, s'il ne part en baronnie par partie ou par freresche ou par autre cause, ou s'il n'a le don du roy, sans riens retenir que le ressort.	Generallement nul ne tient en baronnie pour partie ou pour franchise, s'il n'a le don du roy, sans retenir fors que le ressort.

Liger, art. 1506 et suiv.; Cout. dite de 1411, art. 226 et suiv., et Liger, art. 762 et suiv.; Cout. dite de 1411, art. 81, et Liger, art. 1373, etc., etc.

1. Voyez Beautemps-Beaupré, 1re part., t. II. Préface, pp. VI, VII.
2. Édité par M. Beautemps-Beaupré. Paris, 1865, 2 vol. in-8.
3. En effet, l'art. 40 de Liger contient ce trait : *car jugemens*

Notons ici que Liger, en omettant les mots *s'il ne part en baronnie*, a altéré gravement le texte qu'il copiait.

2°

Ét., liv. I, ch. 115.	*Livre des droiz*, 462.	*Liger*, art. 369.
Se li bers a fié en baronie à aucun autre baron, li bers à qui seroit li fiez n'i avroit petite joutise, ne grant; ainz seront les joutises au baron, en qui chastelerie li fiez seroit. Et bien avient en aucun fié que uns vavasors tenra la terre de aucun baron, et si sera en autre chastelerie que en cele de qui il tenra, et avra sa vaarie et sa joutise dou baron en qui chastelerie li fiés sera. Et en ceste meniere, fet l'en bien d'un fié II homages, à l'un dou fié de la terre et à l'autre dou fié de la vaarie.	*De barons qui ont fiez enclavez en autrui chasteltenie et il n'y ont point de justice, il n'i ont mais tant seulement congnoissance de fiez;* ains sera toute la justice au baron en qui la chastellenie est le fié. Et si advient aucuneffoiz que un vavasseur tiendra des *fiez enclavez;* et en fera bien d'un fié II obéissances, c'est assavoir à l'un des barons du fons, et à l'autre baron en quel chastellenie sera le fié, de la justice.	*Barons qui ont fiez enclavez en autruy chastellenie, ilz n'y ont point de justice si non congnoissance du fons tant seullement;* ains sera toute la justice au baron ou seigneur en qui chastellenie le fié seroit. Et si advient aucuneffoiz que ung vavasseur tiendra de ses *fiez enclavez* et en fera bien du fié deux obbéissances, c'est assavoir à l'un des barons du fons, et à l'autre baron en qui chastellenie le fié sera de la justice.

sont doulteux et espoventables. N'était ce passage, on pourrait se contenter de rapprocher cet art. 40 des art. 231 et 961 du *Livre des droiz;* mais ces mots manquent dans le *Livre des droiz :* on est donc tenté de croire que Liger a mis ici directement à contribution *Ét.*, liv. II, ch. 16, où figure cette petite phrase, dérivée d'ailleurs du droit romain. (*Code de Justinien,* III, I, 14.) Enfin, comp. *Ét.*, liv. II, ch. 2, et *Liger*, 389.

3°

Ét., liv. II, ch. 31.	*Livre des droiz*, 379.	*Liger*, 373.
Et se aucuns bers ou aucuns vavasors qui ait joutise en sa terre semont ou fait semondre l'ome le roi, li hom le roi n'est pas tenuz à aler par devant aus, ne à lor ajornement, se il n'est couchanz et levanz ou cuer de lor chastel, ou s'il ne tient d'aus. Ne dou fait de son cors, ne de ses muebles, ne de ses choses il ne se joutisera pas par aus. Ne ils ne ont prise, ne joutise ne seignorie en l'ome le roi.....	Les homes le roy ne sont pas tenuz *de respondre ne obeïr aux semonces* aux barons ne aux vavasseurs, s'ilz ne sont couchans et levans aux corps de leurs chasteaux, ou s'ilz ne tiennent d'eulx : car ilz n'ont en l'home le roy nulle justice.	Les hommes du roy ne sont pas tenuz *de respondre aux cemonces* des barons ne des valvasseurs, si ilz ne sont levans et couchans aux cours du chastel, et s'ilz ne tiennent d'eulx; car ilz n'ont en l'omme du roy nulle juridicion ne justice.

J'ai souligné les passages caractéristiques : je fais observer en outre que la petite phrase *Nu dou fait de son cors, ... il ne se joutisera pas par aus*, qui manque dans le *Livre des droiz*, manque aussi dans *Liger*.

4°

Compilatio, 94.	*Livre des droiz*, 969, 1er alinéa.	*Liger*, 1239.
Il est noveaus commandemenz dou roy que nule ne doit aumoner ne soffrir à aumoner en ses fiez, en manière que ses fiez, ne ses redevances en descroissant.	Nul ne doit souffrir aumosner en son fié en manieres que fié ne ses reddevances amenuisent; *c'est nouveau comandement le roy.*	Nul ne doit souffrir aumonsner, ne donner en son fié en manière que son fié et ses *rentens* en soient moindres ; et *est nouvel commandement du roy.*

La petite phrase *et est noveaus commandemens du roy* est descendue dans le *Livre des droiz* du commencement à la fin de l'art. Elle garde cette place dans *Liger*. *Rentens* dans *Liger* n'a aucun sens. C'est le mot *reddevances* du *Livre des droiz* mal copié, ou plutôt *reddevances* avec l'abréviation oubliée.

5°

Compil., 1, 2.	*Livre des droiz*, 245.	*Liger*, 523.
Il est usaige et droiz que se contenz est de II segneurs de terre sus chemin communs, ou sus pecheries d'eives, ou sus bonnes de terre, que la jurée dou païs doit venir desus, et ce que il en diront par lour sairement en portera fin; quar II tesmoing ne III n'en seroient pas creüz de tel chose, ne droit ne s'i acorderoit pas pour le peril qui i pourroit estre. Autre maniere de sages homes s'acordent que les espleteurs i doivent estre tray et venir avant, et selon ce que il en garentiroit si soit droiz donnez; et se li espleteors ne sunt traiz, l'on n'i a pas à repondre.	De contans de deux seigneurs qui sont à discort ensemble sur aucunes choses qui touchent heritaige, *coment la chose se doit prouver et par gens, c'est assavoir par les jurez du païs; et les sages dient que les esplecteurs doivent estre traiz,* ou autrement n'aura que respondre.	De deux seigneurs de terre quant ilz ont contemps ensemble sur aucune chose qui touche héritaige, *comment la chose se doit prouver et par quielx gens, c'est assavoir par la gent jurée du païs; et dient les saiges que les exploiteurs y doivent estre traiz.*

6°

Compil., 100.	*Livre des droiz*, 105, 1er alinéa.	*Liger*, 834.
Il est usage que quenque vient à enfent de per bourse marcheande, est frarechau.	*Toutes choses qui adviennent* entre freres de par bourse marchande sont frareschaux.	*Toutes choses qui viennent* à enffans de par bourse coustumiere, sont frareschaux et communs entre eux.

Le *Livre des droiz* supprime la formule *Il est usage que : Liger* maintient cette suppression. De part et d'autre aussi, *toutes choses* au lieu de *quanque*[1], etc., etc.

Si vous prenez la peine de comparer encore liv. I, ch. 61; liv. II, ch. 15; liv. II, ch. 16, 36 des *Etablissements,* et les art. 379, 39, 231, 368 (2e alinéa) du *Livre des droiz* avec les art. 385, 175 *in fine*, 231, 1434 de *Liger*, vous aurez la liste à peu près complète des emprunts que *Liger* a faits indirectement aux *Etablissements* par le canal du *Livre des droiz*[2]. Que, d'ailleurs, on ne perde pas de vue que, par la *Coutume glosée*, il a connu le livre Ier des *Etablissements* moins les sept premiers chapitres.

Ce texte angevin du milieu du xve siècle est le dernier dans lequel j'aie été amené à reconnaître, d'une manière certaine, l'influence ordinairement indirecte, il est vrai, mais incontestable des *Etablissements* (livre II aussi bien que livre Ier).

1. Rapprochez encore *Compilatio,* 99; *Livre des droiz,* 405, et Liger, 1301.

2. Je n'ai pas à insister sur les emprunts que Liger a faits au *Livre des droiz,* sans que les *Etablissements* soient en cause; car ce n'est pas ici le lieu de faire une étude critique *ex professo* sur Liger. Comparez pourtant *Livre des droiz,* art. 40, § 3, et *Liger,* art. 169, § *clerc qui est ordonné,* etc., etc.

2. *Historique des Coutumes d'Anjou, Maine, Touraine, Loudunois.*

Sous peine d'envahir le domaine si vaillamment exploité par un savant magistrat, je serai ici très bref et me contenterai de tracer les lignes générales, de dire, en peu de mots, quelle fut, dans leur propre patrie, quelle fut sur place la végétation et la croissance de ces textes et de ce droit angevin dont je viens de suivre la fortune à travers toute la France coutumière.

Les *Etablissements* enveloppèrent l'*Usage d'Orlenois* comme d'un linceul de mort : l'histoire du texte du livre II finit, en effet, pour nous avec l'histoire des *Etablissements :* nous ne voyons pas qu'il ait survécu isolé, ou qu'il ait eu aucun rejeton direct. Les Coutumes de 1494, 1509 sentent bien le même droit, mais ne dérivent ni directement ni indirectement du même texte.

Il en va tout autrement de la vieille Coutume d'Anjou du XIIIe siècle : la vitalité de ce texte est merveilleuse : c'est un aïeul, et ses derniers descendants vivront jusqu'en 1789.

Cette grande famille de textes se divise en deux groupes qui, sans doute, ne se développent pas dans l'isolement, se rapprochent parfois et se croisent, mais néanmoins, dans l'ensemble, restent assez sensiblement distincts : ce sont, d'une part, les Coutumes d'Anjou et du Maine, d'autre part, les Coutumes de Touraine et de Loudunois.

Les caractères extérieurs et pour ainsi dire physiques persistent davantage dans le groupe angevin-manceau ; les caractères moraux et internes davantage dans le groupe tourangeau-loudunois : je m'explique : entre la Coutume de Touraine-Anjou du XIIIe siècle et celles d'Anjou et Maine du XVIe, en passant par les divers intermédiaires dont nous devons la publication à M. B.-B., la filiation matérielle des

textes reste souvent reconnaissable[1] : mais de graves modi-

1. Voici quelques exemples :

1°

Cout. du XIIIe siècle. (*Ét.*, liv. I, ch. 113.)	Cout. dite de 1411, art. 22, et Cout. de 1462. (Bibl. nat., ms. fr. nouv. acq. 4172.)	Liger, art. 1464.	Cout. de 1508, art. 23.
Nuns vavassors ne peut avoir four en vilenage où il puisse faire cuire ses homes, se il n'a bourc ou partie ou bourc. Mais se il a bourc ou partie ou bourc, il peut bien avoir four, s'il a vaarie en sa terre; et i doient si home, etc. Cf. *Cout. glosée*, art. 109.	Tout seigneur de fief qui a bourg ou partie en bourg neument tenu de luy peut avoir four à ban et contraindre, etc.	Nul valvasseur ne peut avoir four en villaige où il puisse contraindre nul homme, s'il n'a bourg ou partie en bourg et vayrie, et peut contraindre, etc.	Si ledict bas justicier a bourg ou partie en bourg neuement tenu de luy, il a droict de y faire four-à-ban, et peut contraindre ses subgects estaigers du dict bourg, etc. Conf. *Coutume du Maine*, art. 24.

2°

Cout. du XIIIe siècle. (*Et.*, liv. I, ch. 94.)	Cout. dite de 1411, art. 6, et Cout. de 1462. (Ms. fr. nouv. acq. 4172.)	Liger, art. 1439, 1440.	Cout. de 1508, art. 61.
Nuns n'a fortune d'or, se il n'est rois, et les fortunes d'argent si sunt au baron et à ceus qui ont grant joutise en lor terres; et se einsine avenoit que aucuns hom qui n'aust vaarie en sa terre trovast sor terre aucune trovaille, ele seroit au vavassor à qui la vaarie de la terre seroit où la trovaille seroit trovée : et se cil venoit avant qui l'auroit perdue, il la rauroit par son sairement, se il estoit	La fortune d'or trouvée en mine appartient au roy; et la fortune d'argent appellée myne appartient au conte. Et aussi l'espave du faulcon et du destrier. Et aussi ont tous autres droiz d'espave.	Toutes fortunes d'or qui sont trouvées soubz terre sont au roy; et celles d'argent sont au baron qui a haulte justice ou lieu où elle est trouvée; et celles d'autre métal sont à celui qui les treuve, si celui qui l'auroit perdu n'y venoit avant qui la demandast, et en seroit creu par son serment. Et si celui noble qui l'auroit trouvé ne le voulloit rendre au roy ou au baron puisqu'il en seroit requis, il perdroit ses	La fortune d'or trouvée en mine appartient au roy; et la fortune d'argent trouvée en mine appartient au comte, vicomte ou baron, chacun en sa terre : toutefois trésor trouvé ou fief et nuepce d'aucun seigneur foncier ayant basse justice, appartient moictié audict seigneur de fief, ou seigneur foncier, et l'autre moictié à celuy qui tel trésor a trouvé; et si tel trésor estoit trouvé en quelque lieu non

fications ont été apportées au fond du droit. Entre la Coutume de Touraine-Anjou du XIIIe siècle et les Coutumes de Touraine et Loudunois du XVIe siècle, la filiation directe des textes ne paraît guère subsister, mais les ressemblances internes sont plus saisissantes encore : telle modification grave subie par le droit angevin-manceau ne s'est pas produite en Touraine. Il convient de citer ici le régime successoral qui, profondément altéré dans le Maine et l'Anjou, s'est conservé presque intact en Touraine. Qu'on en

Cout. du XIIIe siècle. (*Et.*, liv. 1, ch. 90.)	Cout. dite de 1411, art. 6, et Cout. de 1462. (Même manuscrit.)	Liger, art. 1439, 1440.	Cout. de 1508, art. 61.
—	—	—	—
de bone renomée; et se hom de foi la receloit à son seignor et il li aust demandée, il en perdroit ses muebles; et se il disoit : « sire, je ne savoie mie que je le vous deusse rendre, » il en seroit quites par son sairement, et si rendroit la trovaille au baron. Fortune si est quant ele est trovée dedanz terre et terre en est effondrée. Cf. *Cout. glosée*, art. 91.		meubles s'il ne vouloit jurer qu'il ne sceust pas qu'il les lui deust rendre. Fortunes sont quant terre en est éfondrée. La fortune d'or trouvée en myne apartient au roy, et la fortune d'argent trouvée en myne appartient au conte et au baron ; et aussi l'espave du faucon et du destrier, ou tout droit de espaves.	hommaigé, le seigneur de fié y aura un tiers, le seigneur du fond un autre tiers, et l'autre tiers aura l'inventeur dudict trésor. Cf. Cout. du Maine, art. 70.

On remarquera, dans ces deux exemples, les rapports suivants : la Coutume dite de 1411 s'écarte assez volontiers de l'ancienne Coutume du XIIIe siècle : Liger, qui connaît et emploie la Coutume dite de 1411, se rapproche, d'ailleurs, de celle du XIIIe siècle (qu'il connaît surtout par l'intermédiaire de la *Coutume glosée* mentionnée pour mémoire dans ce tableau).

Les Coutumes de 1462 et de 1508 se rapprochent de la Coutume dite de 1411 plutôt que de Liger. Qu'on n'en soit pas surpris : la Coutume dite de 1411, celle de 1460 et celle de 1508 forment la chaîne des Coutumes officielles. Liger et la Cout. des mss. fr. 25240, Arsenal 2586 n'ont pas ce caractère.

juge : en ligne directe, suivant le vieux droit tourangeau-angevin[1], les puînés mâles ou femelles recevaient un tiers en pleine propriété. Il en fut de même en Touraine jusqu'en 1789[2], tandis que, dans l'Anjou et dans le Maine, le tiers des puînés mâles fut de très bonne heure réduit à un simple usufruit[3].

En ligne directe, quand le *de cujus* ne laisse que des filles, le vieux droit tourangeau-angevin du XIIIe siècle supprimait presque entièrement le droit d'aînesse et n'accordait à l'aînée des filles qu'un avantage insignifiant[4] : soucieux du maintien et de la prospérité des familles nobles, les jurisconsultes angevins assimilèrent de bonne heure[5] la fille aînée à l'aîné mâle et lui attribuèrent les mêmes droits. La Touraine conserva[6] jusqu'en 1789 l'ancien usage.

Passons aux successions collatérales :

Le vieux droit tourangeau-angevin sacrifiait ici complètement les puînés et accordait à l'aîné un droit exclusif[7]; la

1. *Cout. de Touraine-Anjou,* § 1 ; cf. *Ét.,* liv. I, ch. 10. *Compil.,* 69. Cette pleine propriété n'était toutefois transmissible qu'aux héritiers directs des puînés. (*Compil.,* 69.)

2. *Cout. de Touraine* de 1461, titre : *Des successions de fiefz et autres héritaiges* (XXV), art. 2, 3; Cout. de 1507, *Ibid.,* art. 5, 6; Cout. de 1559, art. 260, 263, 279. (Dufrementel, *Conf. de la réd. de la Cout. de Tour.,* t. I, pp. 266, 267.)

3. *Coutume glosée* dans Beautemps-Beaupré, 1re part., t. I, pp. 183, 184; *Coutume* dite *de* 1411, art. 153; *Liger*, art. 824; *Cout. d'Anjou* de 1508, art. 222; du Maine de 1508, art. 238, 239, 247.

4. *Cout. de Touraine-Anjou,* § 3; cf. *Ét.,* liv. I, ch. 12.

5. Cette tendance se manifeste déjà dans la *Compil.,* art. 63. Cf. *Cout. glosée,* art. 4 dans Beautemps-Beaupré, 1re part., t. I, p. 188; Cout. dite de 1411, art. 153, *in fine; Liger*, art. 426, 438; *Cout. d'Anjou* de 1508, art. 222, 227; du Maine de 1508, art. 238, 239, 247.

6. Cout. de Touraine de 1461, titre : *Des successions de fiefz et autres héritaiges* (XXV), art. 11; Cout. de 1507, *Ibid.,* art. 14; Cout. de 1559, art. 273. (Dufrementel, *Ibid.,* p. 278.) Ici le Loudunois suit le droit de l'Anjou.

7. *Cout. de Tour.-Anjou,* § 14; cf. *Ét.,* liv. I, ch. 23. *Compil.,* 69.

Coutume de Touraine garda (sauf diverses exceptions) ce droit absolu de l'aîné[1] jusqu'en 1789. L'Anjou et le Maine modifièrent, à diverses reprises, le droit primitif : dans ces deux provinces, on restreignit, dans les successions collatérales de frère aîné à frères, la part du frère (devenu l'aîné) aux deux tiers, et on accorda un tiers aux puînés : on exclut, pendant un temps, les puînés mâles de toutes les autres successions collatérales[2]. Puis on abandonna ce système bizarre si favorable aux femmes et on accorda, en toute succession collatérale, les deux tiers à l'aîné, un tiers aux cadets mâles ou femelles.

Ainsi, en ce qui touche le régime des successions, la Touraine est restée bien plus fidèle que l'Anjou et le Maine au droit primitif. J'en dirai autant du Vendômois, pour ce qui concerne les successions directes : le Vendômois, comme la Touraine, a maintenu aux puînés mâles leur tiers en pleine propriété. Il en était de même dans quelques autres localités[3].

Je m'explique ces faits en me rappelant que Tours n'était pas, comme Angers, au XIVe et au XVe siècle, un centre juridique. On n'y remuait pas : on n'y débattait pas le droit, et il y restait stationnaire.

Je me trompe : il se transformait moins, mais il marchait aussi ; car, sur beaucoup de points, les trois provinces évoluent dans le même sens et font subir au droit primitif les

1. Cout. de Touraine de 1461, titre : *Des successions de fiefz* (XXV), art. 21 ; Cout. de 1507, *Ibid.*, art. 24 ; Cout. de 1559, art. 282. (Dufrementel, *Ibid.*, p. 291.) Toutefois une certaine atteinte fut encore portée aux droits de l'aîné dans la dernière rédaction de la Coutume de Touraine. Il suffit, pour s'en convaincre, de comparer l'art. 21 du titre XXV, *Des successions de fiefz* de la rédaction de 1507 avec l'art. 279 de la rédaction de 1559. Cf. Dufrementel, *Conférence de la rédaction de la Cout. de Touraine*, etc., t. I, pp. 268, 287, 288.

2. Cout. dite de 1411, art. 155 ; *Liger*, art. 427, 428.

3. Cout. d'Anjou de 1508, art. 231.

mêmes modifications : on se rapproche du droit romain, on fait incliner les vieux usages vers la raison écrite :

En ce qui touche la prescription, par exemple, les trois provinces suivaient, au XIII[e] siècle, l'usage germanique (délai d'an et jour[1]) : dès le commencement du XV[e] siècle, dans l'Anjou et dans le Maine, nous voyons apparaître les délais romains de 10, 20, 30 ans[2], entremêlés au délai germanique d'un an qui continue à jouer un rôle extrêmement intéressant[3]. Lorsqu'en 1461 (n. s.) la Touraine rédigea sa Coutume, nous y trouvons aussi ces délais romains[4].

L'Anjou et le Maine (et aussi la Touraine[5]) gardaient encore en 1411 la prescription germanique d'an et jour contre l'action hypothécaire : les trois Coutumes ne tardèrent pas à allonger ce délai : il fut fixé à cinq ans[6]. On le

1. *Ét.,* liv. I, ch. 70, 161 ; *Compil.*, 35, 62, 110.

2. Cout. dite de 1411, art. 291, 295. Sur les délais romains de 10, 20, 30 ans cf. *Inst. de Justinien,* II, VI ; *Code de Justinien,* VII, XXXIX.

3. *Ibid.*, art. 289, 293.

4. Texte de 1461 correspondant aux ch. XXV, art. 7, XIV, art. 14 de la Cout. de 1507.

Sur la prescription dans le dernier état du droit, voyez Maine, 445, 446; Anjou, 430, 431; Loudun, ch. XX, art. 7; Touraine, 146.

5. Dufrementel, t. I, pp. 198, 199; Coutume dite de 1411, art. 289.

6. Touraine, réd. de 1461, ch. XVIII, art. 1er; rédact. de 1507, ch. XVIII, art. 1er; réd. de 1559, art. 208 ; Anjou, 422; Maine, 437.

Il faut mentionner pour mémoire la tentative de Liger qui essaya d'introduire le délai de 10 ans. (*Liger,* art. 867, 868.)

Notons cependant ici une différence de détail : l'Anjou et le Maine ont une prescription uniforme de cinq ans contre toute hypothèque créée depuis trente ans; la Touraine et le Loudunois ont une prescription de cinq ans contre l'hypothèque des rentes créées depuis 30 ans, de 10 et de 20 ans contre l'hypothèque des autres dettes. (Laurière, *Dissertation sur le tènement de cinq ans,* p. 2.)

désigne en droit coutumier sous le nom de tènement de cinq ans. Ce tènement de cinq ans était un moyen terme, une sorte de transaction entre le droit romain et le droit germanique.

La vieille Coutume du XIII[e] siècle est empreinte d'une austère sévérité morale : elle déclare indigne de succéder la fille noble qui se fait « despuceler » hors mariage[1]. Dès le XIV[e] siècle, le glossateur de cette Coutume[2] fait intervenir ici un texte de droit romain[3] et se sert de ce texte pour atténuer d'une façon bizarre la rigueur de l'ancienne Coutume : après 24 ans, la faute de la fille ne la privera plus de son droit à la succession paternelle ou maternelle. Cette romanisation du droit obtiendra un grand succès : les Coutumes d'Anjou de 1411[4], de 1447[5] (ou environ), de 1462[6] vont modifier, en ce sens, le droit primitif.

La Coutume angevine de 1508[7] ira plus loin encore : elle se rapprochera davantage du droit romain : elle ne déclarera plus la fille coupable indigne, *ipso facto*, de la succession : elle accordera seulement au père le droit de l'exhéréder. La Coutume du Maine en dit autant, mais abaisse la limite d'âge : à partir de 20 ans, la fille coupable n'encourt plus dans le Maine le danger de l'exhérédation[8].

Même évolution en Touraine : suivant les Coutumes de 1461 et de 1507, la fille noble coupable pourra être privée

1. *Cout. de Touraine-Anjou,* § 5 ; cf. *Ét.,* liv. I, ch. 14.
2. Beautemps-Beaupré, 1re part., t. I, p. 72, note 1.
3. *Code de Justinien*, III, XXVIII, 19, *Sed si post; Nov.* 115, cap. 3, § 11.
4. Cout. de 1411 dans Beautemps-Beaupré, 1re part., t. I, p. 489, avec la variante du ms. T.
5. *Liger,* art. 837, *in fine.*
6. Cout. de 1462 dans le ms. fr. nouv. acq. 4172.
7. Cout. d'Anjou de 1508, art. 251.
8. Voyez Maine, réd. de 1508, art. 269; Anjou, réd. de 1508, art. 251.

des successions directes, si elle a moins de 24 ans[1]. Cette décision est reproduite en substance dans la Coutume réformée (art. 286). Ainsi le droit romain vient modifier de la même manière en Anjou et en Touraine les usages primitifs, en ce qui touche les droits successoraux de la fille noble, « convaincue d'avoir forfait en son corps. » Le Loudunois[2], à son tour, suit la Touraine.

L'histoire générale de l'exhérédation doit elle-même être citée ici. Le droit primitif ne reconnaissait pas au père le droit d'exhéréder ses enfants : le droit postérieur des trois provinces admet les motifs légaux d'exhérédation du droit romain[3].

Je pourrais multiplier ces exemples : je ne ferais que confirmer les résultats généraux déjà signalés ; à savoir :

1° La commune origine des Coutumes de Touraine, Anjou, Maine et Loudunois ;

2° La fidélité plus grande de la Touraine[4] et du Loudunois au droit primitif ;

1. Touraine, Cout. de 1507, ch. XXV, art. 28; Cout. de 1461, article correspondant.

2. Loudunois, ch. XXVII, art. 28.

3. *Liger,* art. 837; Cout. d'Anjou de 1538, art. 271; Coutume de Touraine de 1507, ch. XXVII, art. 9; de 1559, art. 258, 303; de Loudun, ch. XXV, art. 12, et ch. XXVI; Maine, art. 237. La Coutume de Touraine de 1461 n'a pas encore fait cet emprunt au droit romain : il ne figure pas non plus dans les Coutumes angevines officielles du xve siècle.

Cf. *Nov.* 115, ch. 3, §§ 1, 2 et suiv. Dans les *cas de droit* dont parlent les Coutumes, on comprend, outre les hypothèses prévues par le droit romain, celles qui sont exprimées par l'ordonnance de Henri II de 1556. (Pocquet de Livonnière, *Coust. d'Anjou,* t. I, 1725, p. 823, *observations.*)

4. Inutile de faire observer que cette conclusion générale n'a pas son caractère absolu et souffre des exceptions. Ainsi l'antique droit de four banal pour certains vavasseurs se reconnaît mieux dans Anjou, 23, que dans Touraine, 16.

3° La relation plus fréquente des textes angevins modernes avec ceux du XIIIe siècle ;

4° Le mouvement en partie simultané et concordant du droit des trois provinces.

Mais je ne saurais m'étendre davantage : il convient de mettre un terme à cette longue investigation et de me séparer enfin de ces vieilles Coutumes que j'ai suivies pendant si longtemps et qui, des bords de la Loire, m'ont conduit dans le midi jusqu'à Castres, dans le nord jusqu'en Hollande. Elles vont périr dans cette vaste tourmente qui emportera tant de monuments vénérables; mais elles vont, en périssant, léguer à la France cette unité de législation dont elles ont servi à propager, à aviver le désir. Le temps a tout mûri, et cette aspiration, qui date du moyen âge, se pourra enfin réaliser. Le cadre étroit et insuffisant du XIIIe siècle s'est progressivement ouvert et élargi : l'esprit d'analyse s'est aiguisé : les jurisconsultes se sont formés.

Le droit civil a été lentement élaboré par le travail des siècles et des hommes; et tout est prêt pour une grande œuvre.

Mais ici un brisement est nécessaire : il faut que le droit civil déchire la vieille écorce féodale qui lui sert de gaîne. La féodalité qui, en droit, subsiste toujours, n'est plus qu'un débris du passé. Dégénérée, devenue tout ensemble faible et odieuse, elle est destinée à périr.

Faible. Tout a grandi autour d'elle. Le peuple a travaillé : l'agriculture et le commerce l'ont fait riche. La noblesse est pauvre[1] : les partages ont peu à peu émietté ses

1. Caseneuve, *Le franc-alleu de Languedoc*, chartes de Languedoc à la fin du vol., p. 50 (XVe siècle, fin) ; *Lettre missive d'un gentilhomme à un compagnon,* 1567, 20 pages, pièce (d'après les *Archives du bibliophile,* novembre 1867, n° 34212) ; *Exposition des ordonnances du roy Charles IX sur les plaintes des trois estats de son royaume tenus à Orléans, année* 1560, par Joachim du Chalard, 1568, dans le *Bulletin du bibliophile,* 1834, n° 5, p. 9, n° 556.

patrimoines. L'inactivité l'a minée. Elle aurait pu réparer ses pertes par le négoce, mais le négoce lui a été interdit[1]. Au temps où elle était forte et puissante, elle était libre d'acheter pour revendre[2] : elle cessa de le pouvoir faire dès que le commerce fut devenu le seul remède possible à sa pauvreté.

Cette gêne était peut-être moins grande, au XVIII[e] siècle, en Anjou et dans le Maine que dans d'autres provinces, parce que les partages y avaient un peu moins divisé les terres féodales ; mais, dès le milieu du XVII[e] siècle, la foule des nobles affamés était innombrable en Touraine[3].

Avec la fortune ils ont perdu la puissance et la force. Voyez, par exemple, ces tard-venus de la féodalité, ces vavasseurs ou bas-justiciers qui, au XI[e] siècle[4], n'étaient

1. Au XVI[e] siècle, la noblesse de Touraine demanda l'autorisation de faire le commerce. Le roi refusa de très haut. (*Des États-généraux et autres assemblées nationales*, t. XI, p. 166.) Cette interdiction du commerce figure dans l'ordonnance de l'Hospital, janv. 1560 (anc. st.), art. 109. (Isambert, t. XIV, p. 91.) Le tiers-état avait réclamé cette interdiction (cahier de 1560, art. 91, dans le recueil cité plus haut, t. XI, p. 326). L'influence du droit romain contribua probablement ici à fixer la législation. (*Code de Justinien,* IV, LXIII, 4 ; IV, LXV, 31, 35.)

2. « Se il (le gentilhomme) n'achète pour revendre. » (*Ét.*, liv. I, ch. 64.)

3. « Il y en a quelques-uns de 2,000 livres de rente et au-dessous, *et une infinité d'autres incommodées.* » (Ch. de Sourdeval, *Rapport au roi sur la province de Touraine* par Ch. Colbert de Croissy en 1664, Tours, 1863, p. 36.)

4. « Si vero (homo de Mairono) vicarium invenerit et de juditio contenderint, curiam baronum adeant. Quod si ibi diffiniri non poterit, et ipsum dominum villanus appellaverit et de hoc respectum quesierit, vicarius ei negare non poterit. Cum autem in curiam ipsius domini vicarius et villanus convenerint, quicquid dominus et curia ejus, aut idem quod vicarius aut aliud judicaverint, villanus vicario despectum pro hoc non emendabit. » (*Cartæ et chronica de obedientia Mairomno* dans Marchegay et Mabille, *Chron. des églises d'Anjou,* p. 76.) Sur vicarius = voyer, vicaria

toujours que des représentants, des vicaires, mais qui, au XIIe siècle, possédaient un droit de justice assez limité[1]; dès le XVIIIe siècle, ils ont perdu en fait l'exercice de la justice[2]. Arrivés les derniers, ils ont disparu les premiers. Sans doute, leur droit reste inscrit dans la Coutume, mais ils ne peuvent plus l'exercer. Ces petits patrimoines que rongeait, dès le XIIIe siècle, la loi de succession protectrice des terres supérieures, des baronnies, le temps a fini par les émietter : le vavasseur est pauvre : il est sans pouvoir : il ne juge plus.

Et pourtant il tient ses assises, mais c'est pour y cueillir, avec une avidité fatale, ses revenus et droits seigneuriaux.

La pauvreté a poussé la noblesse aux coupables entreprises[3] : ici, un noble a envahi les communaux[4] : là, il s'est créé un pressoir banal qui n'existait point avant lui[5].

Odieuse[6]. Cette noblesse pauvre et faible, condamnée à la

= voirie, cf. les textes que j'ai relevés dans la *Nouvelle revue historique du droit français et étranger*, année 1877, p. 690.

1. *Ét.*, liv. I, ch. 34. — Cf. *Ét.*, liv. I, ch. 43.

2. « L'usage constant est qu'ils n'indiquent leurs assises et ne « les tiennent que pour la convocation de leurs droits féodaux et « pour la perception de leurs émoluments. » (Note de Dupineau sur l'art. 2 de la Coutume d'Anjou dans Pocquet de Livonnière, *Coustume d'Anjou, nouvelle et dernière édition revue, corrigée*, t. I, 1725, p. 17.) Le commencement de cette note que je ne transcris pas est à lire.

3. *Des États-généraux et autres assemblées nationales*, t. XI, pp. 317, 319.

4. Ch. de Sourdeval, *Rapport au roi sur la province de Touraine*, par Ch. Colbert de Croissy en 1664. Tours, 1863, pp. 33, 34. Cf. Bouthors, *Les proverbes, dictons et maximes du droit rural traditionnel*, Paris, 1858, pp. 199, 200.

5. Le pressoir banal ne figurait pas dans les anciennes Coutumes d'Anjou et Maine : il fut admis dans la dernière rédaction de la Coutume du Maine. (Pocquet de Livonnière, *Coust. d'Anjou*, nouvelle édition, 1725, t. I, col. 66-70.)

6. Voyez Tommaseo, *Relations des ambassadeurs vénitiens*, t. I, pp. 495, 497.

rapacité, est une caste fermée : on n'y entre que par faveur, par concession royale, par achat d'une charge et par usurpation. Le seul travail, la seule production de la richesse n'y conduit plus directement comme autrefois. Au XIII[e] siècle, avant l'ordonnance de Philippe le Hardi de 1275[1], tout vilain pouvait acheter un fief[2] et assurer ainsi la noblesse à sa famille : on essaya de défendre ou d'entraver ces aliénations, mais la terre échappait à la noblesse inactive : celle-ci demandait elle-même le droit de se dépouiller[3] : il fallut céder et laisser aux roturiers la faculté d'acquérir des terres nobles ; on décréta qu'en les acquérant ils ne feraient point de leurs descendants des gentilshommes[4].

Ainsi le corps a voulu se fermer : une ceinture de privilèges inconnus aux temps primitifs s'est formée pour protéger la noblesse, et surtout pour la faire détester. Ces privilèges sont historiquement de nature bien différente : les uns se rattachent aux plus anciennes traditions : ils sont nouveaux en tant que privilèges, primitifs en tant que droits : ainsi le noble n'a point inventé à son profit le droit de chasse : il l'a gardé tandis que les autres l'ont perdu[5]. Le noble ici vexe et lèse le roturier, en usant seul du vieux droit commun. D'autres privilèges sont de date récente : le gentilhomme, par exemple, a réussi à faire fléchir le droit pénal en sa faveur : les amendes qui le frappaient autrefois étaient infi-

1. Art. 6, 7, 8 dans Isambert, *Recueil général,* t. II, p. 659. Cette ordonnance me paraît être une première entrave aux acquisitions de fiefs par les roturiers.

2. *Cout. d'Anjou,* § 136 ; cf. *Ét.,* liv. I, ch. 147 ; Pierre de Fontaines, ch. III, § 4 ; ch. XIII, § 23, édit. Marnier, pp. 11, 80.

3. Ord. de 1315 pour la noblesse de Champagne, art. 1[er] dans *Ord.,* I, p. 574.

4. Ord. de mai 1579, art. 258 (Isambert, t. XIV, p. 439) ; cf. Pocquet de Livonnière, *Règles du droit français,* liv. I[er], tit. I[er], règle 45, édit. de 1768, p. 15.

5. Voy. Bonvalot, *Chasse et pêche dans le Rosemont,* p. 4 ; Faider, *Histoire du droit de chasse,* pp. 409, 412, 414, 415, 426.

niment plus fortes[1] que celles qui atteignaient le roturier : elles sont maintenant beaucoup plus faibles[2]. La terre lui échappait facilement ; le fief était entre ses mains une propriété encore mal assurée[3], et il encourait pour divers délits et crimes la confiscation qui jamais en Anjou n'atteignait le vilain[4]. Le temps a consolidé sa propriété[5], et la commise est fort rare[6] : le vilain, au contraire, voit quelquefois ses terres confisquées[7] : ce qui, en droit, n'arrivait jamais au XIIIe siècle.

Tel usage, qui avait conservé au temps de la *très ancienne Coutume* sa signification primitive antérieure à la féodalité,

1. *Ét.*, liv. I, ch. 107 et *passim;* Beaumanoir, ch. XXX, § 21 et *passim; très anc. Cout.* de Bretagne, 2e part., ch. LV; Liger, art. 1417; Cout. de Clermont de 1496 dans le ms. fr. 4515, fol. 38 v° et 39 r°.

2. Cout. de Touraine de 1507, ch. XXXV; ce tarif, si défavorable au roturier, figure déjà dans la rédaction de la Coutume de Touraine de 1461 et dans des textes angevins du XVe siècle. (Arsenal, *Jurisp. fr.* 127^a, seconde moitié du manuscrit.)

3. *Ét.,* liv. I, ch. 54 et *passim.*

4. On peut lire, à ce point de vue, toute la Coutume d'Anjou du XIIIe siècle; pour le XVe siècle voy. Coutume dite de 1411 dans Beautemps-Beaupré, 1re part., t. I, p. 430. Ce droit de non-confiscation des immeubles est extrêmement fréquent au moyen âge.

5. De bonne heure, les confiscations du fief deviennent souvent des confiscations viagères, tandis que, primitivement, elles étaient absolues et frappaient les descendants. Sur ces confiscations ou commises à vie, voyez *Assise* de Baugé de 1385, dans le ms. de la Bibl. de Tours 672, fol. 166 r° et v°; Cout. de Touraine de 1461, ch. non numéroté qui serait placé entre les ch. XXXV et XXXVI de la Cout. de 1507; *Liger,* art. 1547.

6. En Touraine, les vieux cas de commise de fief remontant aux capitulaires disparaissent en 1507. Comp. Cout. de Touraine de 1461, ch. intitulé *De perte de fief à vie ou à héritaige,* et Cout. de 1507, dans laquelle ce ch. n'est plus représenté.

7. Touraine, 378; *Cout. d'Anjou* de 1411, art. 77 ; *Cout. d'Anjou* de 1462, IVe part. dans ms. fr. nouv. acq. 4172; Pocquet de Livonnière, *Cout. d'Anjou*, t. I, col. 348, 349.

l'a perdue entièrement et est devenu pour le peuple un droit odieux et sans raison d'être : le moulin banal est dans ce cas. Le meunier banal au XIIIe siècle était vraiment encore par certains côtés le serviteur, l'employé de la communauté[1]. Il n'est plus depuis longtemps[2], au XVIIIe siècle, qu'un agent du seigneur, et le moulin lui-même n'est plus qu'un moyen odieux de procurer sur le pain du peuple un peu d'or à un noble inactif. Voilà ce qu'est devenu après quatorze ou quinze siècles ce témoin vivant, ce débris historique de l'antique communauté primitive, le four, le moulin banal[3].

Et de tous côtés, même spectacle. Privilèges dont le sens est perdu ! Droits qui ne répondent plus à aucune obligation ! Le vieux moule subsiste, mais il est vide ! C'est un droit public inanimé qui disparaîtra au premier souffle.

1. *Ét.*, liv. I, ch. 65, 111.

2. La procédure étonnante et si défavorable au meunier, à laquelle je fais allusion, est modifiée dès le commencement du XVe siècle. (Cout. dite de 1411 dans Beautemps-Beaupré, 1re part., t. I, p. 392.)

3. Voici, dans la loi des Bavarois, le moulin commun primitif qui deviendra, au moyen âge, le moulin banal. « Et si in ecclesia vel infra curtem ducis, vel in fabrica, *vel in molino* aliquid furaverit.... quia istas quatuor domus *casæ publicæ sunt et semper patentes.* » (*Lex Bajuv.*, VIII, 2 dans Walter, *Corpus*, t. I, p. 266.)

LIVRE IV.

LES MANUSCRITS

PREMIÈRE PARTIE.

NOTICE DES MANUSCRITS.

Observations préliminaires.

Après cet exposé général, j'arrive aux détails nécessaires au lecteur qui aborde la présente édition des *Etablissements*. Indépendamment des *Etablissements* eux-mêmes (t. II de la présente publication), je publie : 1° les sources juridiques des *Etablissements,* savoir : les deux ordonnances qui ouvrent ce recueil, la Coutume de Touraine-Anjou, source du ch. 10-175 du liv. Ier, l'Usage d'Orléanais restitué, source du liv. II ; 2° divers documents apparentés à des titres divers avec les *Etablissements* ou avec le droit angevin, savoir : une glose poitevine, la *Compilatio de usibus Andegavie*[1], l'*Abrégé champenois des Etablissements*[2], une ordonnance du duc de Bretagne, Jean II, et deux séries de *Règles coutumières bretonnes*[3].

Il est indispensable de faire connaître au lecteur les manuscrits qui ont été utilisés. Je dois le prévenir avant tout

1. Voyez ci-dessus, p. 27 et suiv.
2. Voyez ci-dessus, p. 323 et s.
3. Voyez ci-dessus, p. 294 et s.

d'une convention bien simple : les lettres de l'alphabet latin sont réservées aux mss. des *Etablissements ;* les lettres de l'alphabet grec sont affectées aux autres textes.

CHAPITRE Ier.

MANUSCRITS DES ÉTABLISSEMENTS.

A = Vatican. Reine Christine 608. — Parchemin. Hauteur 0,199 ; largeur 0,132. Écriture de la fin du xiiie ou du commencement du xive siècle. Premiers mots du second folio recto : « se cil contre cui il seront amenez. » Pas de table. Chapitres numérotés. Une grande partie du fol. 1 est déchirée. Lacunes importantes : au liv. Ier, les ch. 46, 47, 48, 53, 79, 81, 88, 90, 92, 1re partie, 94, 98, 99, 100, 120, 132, 164. Le ch. 114 du liv. Ier est répété deux fois : une première fois avant le ch. 113, et la seconde fois à sa place après le ch. 113. Les ch. 167 et 173 du liv. Ier sont répétés deux fois ; la première fois à leur place, la seconde à la suite du ch. 173. Notes insignifiantes sur les marges, surtout au commencement. En tête du premier feuillet recto, je lis : « οἷς ἀτυχῶ, λιάν εὐτυχῶ ; » — « Coustumes de Paris et d'Orléans soubz saint Loys » (écriture du xvie siècle). — En marge du texte se trouvent, surtout au commence-

1. M. A. de l'Isle à Nantes, M. Faucon, élève de l'École de Rome, M. Socard, bibliothécaire de la ville de Troyes, me fournissent, au moment même où je mets la dernière main à cette notice des manuscrits, quelques détails descriptifs que j'avais eu le tort de ne pas noter moi-même quand j'ai fait les collations. Je prie chacun de ces Messieurs de recevoir ici mes bien sincères remerciements.

Enfin M. Germain qui, dès l'année 1875, avait bien voulu me transmettre sur le ms. de Montpellier des renseignements préalables fort importants, a eu la bonté de m'envoyer encore tout récemment quelques données qui me manquaient. Je dois lui exprimer ici ma respectueuse reconnaissance.

ment, des notes insignifiantes de la même main que ce titre. Cette main rappelle celle qui, au XVIe siècle, a numéroté les paragraphes de la Coutume de Touraine-Anjou dans le ms. ε.

Après l'Explicit des *Etablissements*, le copiste de *A* a ajouté (fol. 72 recto du ms.) :

> « Explicit iste liber
> « Sit scriptor crimine liber. »

A la suite, essais de plume du XIVe ou du XVe siècle, qui donnent ces mots : « Le giume Deus Millete Deus Deus misser. » Au verso du fol. 72, autres essais de plume de la même main. Ancienne cote : « 38. »

B = Bibl. nat. Ms. fr. 5278. — Parchemin. Hauteur 0,226 : largeur 0,170. Écriture du XIIIe siècle. Premiers mots du second folio recto : « bien les clains, les responses les contremanz. » Ce ms. ne contient que le texte des *Etablissements*. Huit très mauvaises miniatures. Table à la fin de l'ouvrage. Chapitres numérotés. Lacunes importantes : ch. 59, 74 au liv. Ier ; au liv. II, le § « Et se aucuns bers » du ch. 31 (ci-après t. II, p. 439) et les ch. suivants jusqu'au ch. 37 inclus. Le ch. 7 du livre II (dans le ms. ch. 200) est reporté à la fin de la table. Au verso du dernier feuillet du texte se trouve une sphère céleste tracée au XIIIe siècle.

Au commencement du vol., au verso de la feuille de garde, je lis cette note autographe :

> « Cest livre[1] est Jehan de la B[r]ethoniere[2]; et en tesmoing
> « mist son seing[3] manuel, le XXe de fevrier l'an de grace mil IIII^c et
> « seize. »
>
> Brethoniere.

1. Le mot *livre* est ajouté dans l'entreligne.
2. La lettre *r*, que j'ai mise entre crochets, a été oubliée par Brethonière.
3. Le mot *seing* est ajouté dans l'entreligne.

Le même Brethonière a écrit ce qui suit au recto du dernier feuillet de garde :

En suivent nobles vers pour estre introuduit axaminez (*sic*) tesmoings :

Hec de contractu (?) scrutabitur examinator :
De quibus hic loquitur et si testes noverit illos.
Si conctraxerint, quibus verbis; tempus et hora.
Qualiter hec (?) recolit, quantum tempus elapxum,
Et locus; et si vidit eos contrahere vel non.
Et si non vidit, queratur qualiter hoc scit.
Si per vicinos, cujus sint opinionis ;
Si forte contractum credat, aut fama laborat.
Et si, cum testes sint fame nobilis omnes,
Si fuerit instructus an conductius[1] (*sic*) ullus ;
Stantes, petentes, epulentes (*sic*), aliter quid agentes;
Quod vel qui fuerint contractum respicientes;
Ecclesia (?) per quam prece sceu precio veniebat (??).
Brethoniere.

Il semble qu'on peut lire mêlés au paraphe les mots : « au Laurau. »

Il me paraît évident que Choppin s'est servi de *B* pour citer les *Etablissements de saint Louis*[2]. La Thaumassière pourrait bien aussi avoir été propriétaire de *B*, car il appelle « mon ancien manuscrit » un ms. où le chapitre du liv. Ier consacré aux abeilles fugitives portait comme dans *B* le n° 163[3].

Anciennes cotes : « Codex Colb. 5151 » ; « Regius 9827 ».
3

C = Ms. de la Bibl. de Nantes. — Parchemin. Hau-

1. Peut-être conducttus.

2. Voyez notamment Choppin sur Anjou, liv. I, art. 68; cf. *B*, p. 398, fol. VIII, IX. — M. Beautemps-Beaupré a déjà fait ce rapprochement entre *B* et le ms. de Brodeau (*Coutumes et institutions de l'Anjou et du Maine*, 1re partie, t. I, p. 3). — Cf. ci-après la *Notice de* O^i.

3. La Thaumassière, *Cout. loc. de Berry*, p. 454. (Cf. ci-après, t. II, p. 316, note 41.)

teur 0,202; largeur 0,153. Écriture du XIIIe siècle. Premiers mots du second folio recto : « XL. De requerre larron ou murtrier » (c'est une rubrique de la table). Ce ms. ne contient que le texte des *Etablissements*. Table en tête de l'ouvrage. Chapitres numérotés. Lacunes importantes : ch. 74, 99, 105, 109, 115, 120, 121, 124, 128, 130, 134, 142, 147, au livre Ier; ch. 18, une grande partie du ch. 32 au livre II. Le prologue de promulgation par saint Louis a été copié, au XVIIIe siècle, sur une page restée blanche entre les rubriques et le texte : il est précédé de cette note : « Dans le ms. [1] qui a apartenu à M. le Fevre « Chantereau, conseiller du roy, thrésorier de France en la « généralité de Soissons, se trouve après la table telle que « cy-dessus ce commencement qui sert comme de prélude « ou préface. » Au dos du volume je lis : « Coutume de Paris et d'Orléans, manuscrit de l'an 1274[2]. » (Écriture du XVIIIe siècle.) A la suite de ce titre, une étiquette collée porte cette cote ancienne : « 1^D ». En tête du premier folio recto, cette note du XVIIe ou du XVIIIe siècle : « Oratorii Nannetensis[3]. Mm. 122. »

Dans le *Catalogue méthodique de la Bibliothèque de Nantes,* ce ms. porte le n° 6882 (t. I, p. 367).

D = Ms. 395 de la Faculté de médecine de Montpellier. — Parchemin. Hauteur 0,185; largeur 0,140. Ainsi daté à la fin : « Anno Domini M° CC° LXX° tercio, die lune ante festum beati Johannis Baptiste. » Premiers mots du second folio recto : « Amené et present lors demandera li prevoz. » Ce ms. ne contient que le texte des *Etablissements*. Pas de table. Quelques chapitres seulement sont numérotés au début de l'ouvrage. Huit miniatures. Lacune

1. C'est *R*. Voyez, ci-après, la notice de *R*.
2. Rien à l'intérieur du ms. ne justifie cette date.
3. Même indication de provenance répétée deux fois sur le dernier folio recto et verso.

importante : au liv. Ier, le ch. 74. Au bas du verso du fol. 16, le copiste a écrit ces mots : « Je sui amés : je fui par amour dounés. » Ce ms. vient du président Bouhier, qui l'acquit en 1721. Il a fait peindre ses armes au premier folio recto. Sur le même folio, je lis cette note : « Ces éta-« blissemens ou ordonnances sont du roy saint Louis, qui « les fit publier en 1270. M. du Cange les fit imprimer en « 1668, à la suite de l'histoire de ce prince par le sire de « Joinville. Il y a au-devant de ces établissemens une courte « préface qui n'est pas dans le présent manuscrit, lequel « étant à peu près du tems que ces ordonnances ont été « faites, est très considérable et mérite d'estre conferé avec « l'édition de M. du Cange. » (Écriture du XVIIIe siècle.) Au recto du folio suivant, affreuse miniature du XVIIIe siècle, représentant saint Louis ; au verso, les armes de France soutenues par un ange (XVIIIe siècle). Cette déplorable ornementation moderne est fréquente dans les mss. de Bouhier.

E = *Etablissements* dans le ms. fr. 1075 (Bibliothèque nationale). — Parchemin. Hauteur 0,260 à 0,262 ; largeur 0,180. Daté de 1345 (voyez la fin de cette notice). Assez joli encadrement au bas du premier folio recto. Le ms. fr. 1075 contient : 1° l'*Ordinaire* de Tancrède (fol. 1-78 verso) ; 2° les *Etablissements de saint Louis* (fol. 78 verso-105 verso). Premiers mots du second folio recto de l'*Ordinaire* de Tancrède : « sur toutes les autres ; et autresi. » — Premiers mots du second folio recto des *Etablissements :* « et de denoncier la paine. » (C'est la seconde rubrique de la table des *Etablissements :* le premier fol. consacré aux *Etablissements*, fol. 78 verso, ne contient que quelques lignes.) Table en tête de l'ouvrage. Les chapitres ne sont pas numérotés. Lacunes importantes : au liv. Ier les ch. 40, 73, 80, 85, 1er paragraphe du ch. 92[1], 94, 99, 100, 103, 104, 105,

1. Au tome II ci-après, p. 149, note 26, l. 6 de la seconde

110, 112, 113, 114, 116, 119, 122, 126, 128, 130, 135, 136, 139, 143, 149, 150, 170; au liv. II le ch. 19. Ce ms. présente souvent en marge des titres écrits très finement à l'encre noire et destinés à guider le rubricator. Celui-ci a eu d'ailleurs sous les yeux un autre manuscrit, car il a plus d'une fois complété les notes à l'encre noire qui lui avaient été préparées. Dans d'autres cas, les notes à l'encre noire sont meilleures que les rubriques, parce que le rubricator a manqué de place. En marge, les mots *loy*, *décrétale* appellent souvent l'attention sur les citations de droit romain ou de droit canonique. Annotation analogue sur les marges de l'*Ordinaire* de Tancrède.

Après avoir copié les *Etablissements,* le scribe a ajouté :

« Explicit iste liber
Sit scriptor crimine liber[1].
Nomen scriptoris :
Est H. Beneamoris.
Anno Domini m° ccc° xlv ante festum beati Jeronimi. »

A la suite de la dernière rubrique de la table des *Etablissements* et sans aucune séparation, on lit encore les rubriques suivantes :

« Ad deliberandum.
Ad proponendum.
Ad replicandum.
Ad triplicandum.
Ad interloquendum.
Ad litem precise contestandam.
Ad jurandum.
Ad proponendum.
Ad respondendum.

colonne, il faut lire : *du* 1er § *de ce chapitre,* au lieu de *de ce chapitre.*

1. Je n'ai donné que cet explicit ci-après, t. II, p. 470, note 29. J'ai réservé le nom de l'écrivain et la date pour la description des mss.

Ad probandum primo, secundo et tercio.
Ad publicationem testium faciendam.
Ad dicendum in testes et dicta testium.
Ad concludendum.
Ad diffiniendum. »

Rien, dans le ms., ne correspond à ces rubriques. Il est tout probable que le ms. d'où procède directement ou par des intermédiaires le ms. fr. 1075 contenait à la suite des *Etablissements* un petit formulaire dont nous n'avons plus ici que les rubriques.

Baluze a été propriétaire du ms. fr. 1075 : c'est ce ms. que Laurière appelle « le ms. de M. Baluze ». Anciennes cotes : « Baluze, 463 »; — « Franç., anc. fonds 7348. »

4.

F = Troyes, 1709. — Parchemin. Hauteur 0,176; largeur, 0,110. Daté ainsi à la fin : « Anno Domini millesimo cc° octuogesimo primo, mense Aug. » Premiers mots du second folio recto : « se il voudroit riens dire contre les tesmoinz. » Table. Chapitres numérotés. Lacunes importantes : au liv. Ier le ch. 120, les ch. 136 à 173 inclus. Au bas de la première page, je lis cette note du xve siècle : « Liber sancte Marie Clarevallis[1]. » Puis cette ancienne cote barrée « vii^c^ lii » et plus loin cette autre cote : « ix^c^ xv ».

G = Bibliothèque royale de Stockholm XXV. — Parchemin; format moyen. Écriture de la seconde moitié du xiiie siècle. Premiers mots du second folio recto (table) : « De mener par sa main home justiçable en sa cort loiaument ». Ce manuscrit ne contient que le texte des *Etablis-*

1. Je dois à M. Socard, conservateur de la bibliothèque de Troyes, la lecture de ce mot Clarevallis (Clairvaux) et l'explication des chiffres « vii^c^ lii » et « ix^c^ xv » qui m'ont embarrassé longtemps, parce que je n'y avais pas reconnu des cotes de bibliothèque.

sements. Cinq miniatures. Table en tête du manuscrit. Chapitres numérotés. Sur le verso du premier feuillet de garde, une main du XIIIe siècle a écrit : *soissante et* IIII. Cette note est répétée en tête des premiers feuillets. Sur le dernier feuillet de garde je lis : *et* LXIIII *feulles* (écriture du XIIIe s.). Mentions de propriétaires : « Maistre greffier demeurant à Paris, rue d'Aü (?) » (note du XVIe siècle placée au verso d'un feuillet après la table) ; — « Pour Symon de Gymardes, bailly de Boullongne » (note du XVIIe siècle sur le recto du dernier feuillet du ms.) ; — « Jehan Mery, demeurant à Paris, rue . . . . . . ; » — « Claude Foullon » (sur le même feuillet ; écriture du XVIIe ou du XVIIIe s.).

H = Vatican. Reine Christine, 780. — Parchemin. Hauteur 0,195 ; largeur 0,148. Écriture du XIVe siècle. Premiers mots du second folio recto : « De pactis, l. Pactum quod bona fide. » Ce manuscrit ne contient que le texte des *Etablissements*. Pas de table. Chapitres numérotés. Anciennes cotes : Sur un morceau de papier mal collé au dos du volume, on lit encore ces anciennes cotes qui sont rayées : « 996 » « 849 ». C'est évidemment ce manuscrit que la *Bibliothèque historique* du P. Lelong désigne ainsi : « Reine de Suede 846 » (Lelong, n° 34, 421). Particularités du manuscrit ; les ch. 33, 34, 35 du liv. Ier sont placés après le ch. 39 ; le ch. 47 du liv. Ier a été transcrit à la suite du mot *homage* du ch. 48[1]. Par suite d'une lacune matérielle du ms., la fin du ch. 164 au liv. Ier et tous les chapitres suivants jusqu'au mot *mehain* du chapitre 175 (ci-après, t. II, p. 324, l. 3) manquent. La même lacune dans le ms. a entraîné la disparition de tout ce qui suit le mot *sire* du ch. 14 au livre II (ci-après t. II, p. 364, note 15).

I = Texte des *Etablissements* dans ms. fr. 13985 (Bibl. nationale). — Parchemin. Hauteur 0,215 ; largeur 0,153.

1. Cf. ci-après t. II, p. 65, note 26, et p. 67, note 4.

Écriture de la première moitié du xiv[e] s. et du centre de la France. Premiers mots du second fol. recto du texte des *Etablissements :* « contre eaus ; et s'il dit que oyl. » Le texte des *Etablissements* de ce ms. est glosé par un annotateur poitevin. Les *Etablissements* ont une table. Les chapitres sont numérotés. Lacunes importantes : au liv. I[er], le ch. 8, et la rubrique du ch. 9, le ch. 58 ; au liv. II, le ch. 17. Le ms. fr. 13985 contient : 1° Les *Etablissements de saint Louis ;* 2° un texte sur les Testaments[1], intitulé : « Ci est li cas de testament que pere ou mere ou ayol ou ayole fait de ses chouses » et commençant ainsi : « La nouvele loy dit » ; 3° la « *Compilatio de usibus Andegavie* ». Ancienne cote : « supplément français 254[29] ».

J = Bibl. nat. ms. fr. 13987. — Parchemin. Hauteur 0,142 ; largeur 0,098. Écriture de la fin du xiii[e] s. Premiers mots du second folio recto : « li puet bien doner ses achas et ses ». Ce manuscrit ne contient que le texte des *Etablissements*. Cinq miniatures. Pas de table. Les chapitres ne sont pas numérotés. Les huit premiers feuillets manquent. Le ms. commence ainsi : « par droit. Et se ce est fiez enterins » (liv. I[er], ch. x, ci-après t. II, p. 20). Les ch. 119-175 du liv. I[er] manquent (cf. ci-après t. II, p. 213, note 50). La fin du ch. 13, les ch. 14 et 15 et la première partie du ch. 16 au livre II manquent dans ce ms. (cf. ci-après t. II, p. 363, note 33, où il faut lire « ch. xvi » au lieu de « xv »). Après l'explicit de l'ouvrage, le copiste a ajouté :

« Dex vous saut »
« Et gart de maul ! »

Recettes et notes de piété sur le fol. 59 verso (qui est coupé

1. Ce petit traité a été autrefois copié par Marnier : il en existait, dit une note ajoutée en tête du vol., un texte plus étendu à la Bibliothèque des Avocats. — Cf. ci-après la notice de *S* et de O^1. — Sur le ms. fr. 13985, cf. Marnier, *Anciens usages inédits d'Anjou*, Paris, 1853, pp. i, ii.

par la moitié) et sur le feuillet de garde suivant. Nublé a connu *J* : il le cite dans une dissertation manuscrite[1] et le prend pour une coutume de Touraine-Anjou. Du Cange a utilisé *J* dans son édition des *Etablissements* et dans le titre même de cette édition il considère *J* comme appartenant à Nublé. En haut du premier feuillet recto : « Ex libris Nic. Chorier. » On lit au bas du 1er fol. r° cette note : « Donné par le marquis de Quincy, grand baillif d'épée du Nivernois, à la bibliothèque du roy, le 1er août 1775. — Bejot. » Ancienne cote : « anc. suppl. fr. 835. »

K = *Etablissements* dans le ms. fr. 5899 (Bibliothèque nationale). — Parchemin. Hauteur 0,212 ; largeur 0,147. Écriture du XIIIe ou du XIVe siècle. Incipit du second folio r° des *Etablissements* « ... tres et en larrecins » (rubrique de la table). Le ms. fr. 5899 contient à la suite des *Etablissements de saint Louis* les *Etablissements le roi Philippe* avec la date erronée de 1283 (fol. IIIIxx XIX et suiv.). Table en tête du ms. Pas de numéros aux chapitres. Huit belles miniatures pour les *Etablissements de saint Louis*. Il y en a une neuvième en tête des *Etablissements le roi Philippe*. Presque tout le ch. 12 du liv. II (plus une ligne du ch. 13) a été rejeté à la suite du ch. 13[2]. Sur l'un des feuillets de garde au commencement du vol. ces notes : « l'an mil deux cens quatre-vingtz. Ex biblioth. A Hurault ; » et au-dessus : « Voyez le feuillet IIIIxx XIX. » Anciennes cotes de la Bibliothèque : « 2300 (numérotage de Dupuy) » ; — « 10372 ».

L = *Etablissements* dans ms. fr. 5977 (Bibl. nat.). — Parchemin. Hauteur 0,150 ; largeur 0,105. — Écriture du XIVe siècle. Le ms. est incomplet et commence ainsi :

1. Bibl. de l'Arsenal, ms. 2136, fol. 53 verso. Nublé remarque bien qu'il manque quelques feuillets au commencement du ms. dont il parle. Cette dissertation est datée de l'année 1658.

2. Cf. ci-après t. II, p. 357, note 22.

« se aucuns se plaint » (premiers mots du ch. 71 au liv. Ier ci-après t. II, p. 112). Premiers mots du second folio recto des *Etablissements :* « sires si doit ». Pas de table. Chapitres numérotés. Par suite d'une lacune matérielle, une grande partie du ch. 80 et les ch. suivants jusqu'aux mots *d'aucun* du ch. 88 manquent dans le ms.[1]. L'ordre des chap. 140 et 141 est interverti. Le ms. fr. 5977 contient : 1° les *Etablissements de saint Louis* (fol. 2-43) ; 2° les textes orléanais déjà publiés par La Thaumassière (f° 43 v°-52 v°)[2] ; 3° *Tabula juris canonici* et, à la suite, notes diverses du xive siècle (fol. 53-104) ; 4° Recueil moral commençant par ces mots : « Moralium dogma etc. » (f° 107 r°-135 v°) ; 5° Notes diverses d'un des propriétaires du ms. (fol. 136 r°-144 v°). Anciennes cotes : « Cod. Colb. 6436 » ; — « Regius 10393. »

2. 2.

L^1 = Second texte des *Etablissements* dans le ms. de Daguesseau appartenant à M. le comte de Ségur (Les Nouettes, département de l'Orne)[3].

Parchemin. Hauteur 0,224 ; largeur 0,15. — Écriture du xiiie ou xive siècle. Lignes pleines. Incipit du second fol. recto de ce texte des *Etablissements :* « dire encontre les personnes i seul. » Pas de table. Chapitres numérotés de 1 à 215. 7 miniatures[4] pour ce second texte des *Etablissements*.

1. Cf. ci-après t. II, p. 131, note 15.

2. M. Anschütz a déjà signalé, en 1851, le ms. fr. 5977, et les fragments orléanais ont attiré son attention. Il les considère, suivant moi à tort, comme empruntés à *Jostice et Plet.* Nous sommes, au contraire, ici en présence d'une des sources de *Jostice et Plet.* — Cf. Anschütz dans *Krit. Zeitschrift für Rechtswissenschaft und Gesetzgebung,* t. XXIII, 1851, p. 336.

3. Je dois la connaissance de ce précieux ms. (voyez plus loin la notice de O^1) à une bienveillante communication de M. le cte de Ségur auquel je suis heureux d'adresser mes bien vifs remerciements.

4. L^1 et O^1 n'ayant pas encore été collationnés intégralement, je ne parle pas ici des lacunes comme pour les autres mss.

Pour l'ensemble du ms. de M. le comte de Ségur, voyez ci-après la notice de O^i.

Laurière, dans son édition des *Etablissements*, a utilisé en note L^i bien plus souvent que O^i.

M = Fragments des *Etablissements*. Cod. Gall. 43 à la bibliothèque royale de Munich. — Ces fragments, non reliés, se composent de deux feuillets chacun de 4 pages. Parchemin. Format moyen. Ecriture du XIIIe ou du XIVe s. Premiers mots du second folio recto (si ces fragments sont un jour bien reliés) « et se aucuns avoit ». Corrections en marge par un contemporain.

Voici l'indication précise des fragments conservés à Munich et que j'appelle *M* :

1° Des mots *plus amesaisé*, liv. I et 108 (ci-après t. II, p. 188, l. 5 et n. 32 [1]) aux mots *les fau*... inclus. du ch. 117 au liv. 1er (ci-après t. II, p. 212, l. 2).

2° Des mots *ou vos me baillez* du ch. 130 au liv. Ier (ci-après t. II, p. 247, l. 7) aux mots *plantées en* incl. du ch. 136 au liv. Ier (ci-après t. II, p. 259, l. 5).

3° Des mots *droiz diroit* du ch. 175 au liv. Ier (ci-après t. II, p. 325 et note 2) aux mots *titulum ; et* incl. [2] du ch. 7 au liv. II (ci-après t. II, p. 342, l. 6).

N = *Etablissements de saint Louis* dans Reg. AA2 aux archives municipales de Beauvais, volume dit *Livre à cinq clous*. — Parchemin. Hauteur 0,290; largeur 0,200. Écriture des premières années du XIVe siècle. Premiers mots du second folio recto du texte des *Etablissements* : « ..... ciis prefectorum, lege unica ubi dicit hec. ». Pas de table. Pas

1. Il faut supprimer ci-après au t. II, p. 188, le dernier mot *soit* de la l. 1 de la note 32 ou le mettre entre parenthèses, car il n'a pas été conservé par *M*.

2. Ajoutez que le ch. 3 compris entre ces deux extrêmes est en déficit dans *M*. (Voyez ci-après t. II, p. 333, note 15.)

de numéros aux chapitres. Le *livre à cinq clous* contient : 1° le *Conseil* de Pierre de Fontaines sous ce titre : *Respeus d'ami plain de travail* (fol. 1-95 verso) ; 2° les ch. 1-9 du liv. Ier et tout le liv. II des *Etablissements de saint Louis* (fol. 97 recto-116 recto) ; 3° un traité de *Moralités et philosophies* (fol. 116 recto-133 recto) ; 4° un cartulaire de la commune de Beauvais (fol. 134-146 verso).

La première charte du cartulaire de Beauvais est de l'an 1276 ; la dernière de l'an 1303. Cette dernière pièce et les feuilles précédentes sont probablement de la même main que le commencement du manuscrit ; toutefois l'encre est moins noire. Les rubriques sont d'un bout à l'autre l'œuvre du même rubricator.

Quelques additions et corrections ont été faites au xive ou au xve siècle. C'est probablement ce réviseur qui a paginé le ms. On lui doit les corrections suivantes, que je cite à titre d'exemples : *Texte de Pierre de Fontaines* (fo 47 ro du ms.) ; la lettre que je souligne dans le mot « cha*u*cuns » est le fait du réviseur ; fol. 48 recto addition en marge. — *Etablissements de saint Louis*, liv. II, ch. 20 : renvoi au bas de la page que j'ai relevé dans mon édition (ci-après t. II, p. 401, note 42) ; — liv. II, ch. 26 (ci-après t. II, p. 418) : le premier mot de ce chapitre *Ce* est dans *N* le résultat d'une correction ; il y avait primitivement *Et*. — *Cartulaire de la commune de Beauvais*, fol. 142 du ms. : la date 1287 a été ajoutée. — Voyez aussi diverses corrections au fo 143 du ms.

Enfin un lecteur du xviiie s. a mis en tête du ms. un bon sommaire du contenu. Dans le liv. II, ch. 35 (ci-après t. II, p. 460, l. 7), le même lecteur a écrit *vignes* au-dessus du mot défectueux *viges* du ms.

O = *Etablissements* dans Vatican. Reine Christine, 1927. —Parchemin. Hauteur 0,280 ; largeur 0,209. Écriture du xiiie s. Premiers mots du second folio recto : « qui

ont esté acoustumées ». Ce ms. contient à la suite des *Etablissements* une traduction française des *Institutes* de Justinien. Pas de table. Pas de numéros aux chapitres. Lacune : au liv. II fragment important du ch. 33[1] ; autres lacunes moins importantes *passim*. Transpositions : le ch. 85 du liv. Ier est placé à la suite du ch. 82 ; les ch. 89 et 90 du liv. Ier sont placés entre les ch. 72 et 73 ; un fragment important du ch. 31 au liv. II ; les ch. 32, 33 et une partie du ch. 34 sont omis à leur place et copiés entre les mots *il* et *doie* de la seconde ligne du ch. 36 au liv. II (par quoi il ... doie[2]). Il est clair que le ms. sur lequel le copiste de *O* a transcrit son texte avait été mal relié : un cahier avait été transposé : ainsi s'explique à mes yeux cette bizarre interversion. Au bas du premier folio recto du ms. on lit : « Pa. Petavius » (Paul Pétau).

O^1 = Premier texte des *Etablissements* dans un ms. provenant de Daguesseau et appartenant à M. le comte de Ségur[3]. (Les Nouettes, département de l'Orne.)

Parchemin. Hauteur 0,224 ; largeur 0,15. — Écriture de la fin du XIIIe siècle ; deux colonnes. Premiers mots du second folio recto de ce texte des *Etablissements* : « D'apeler home de murtre et d'anoncier la prueve. » Pas de table. Pas de numéros aux chapitres ; mais une main moderne a ajouté en marge des numéros. Le feuillet qui contenait une grande partie du ch. 31 au livre II est déchiré. Une seule miniature dans ce texte des *Etablissements* au fol. 1 recto.

Le ms. de M. le comte de Ségur contient : 1° ce texte des *Etablissements* que j'appelle O^1 ; 2° le texte sur les testaments dont nous avons déjà parlé sur *I* ; 3° un second

1. Cf. ci-après t. II, p. 446, note 20.
2. Cf. ci-après t. II, p. 438, note 11, et p. 459.
3. Voyez ci-dessus la notice de L^1.

texte des *Etablissements* que j'ai appelé L^1 (voyez ci-dessus, p. 406, l'art. L^1).

Un réviseur contemporain du ms. et dont l'encre a beaucoup jauni a retouché O^1 à l'aide d'un manuscrit voisin de *I* : il a retouché aussi le texte sur les testaments.

Outre la déchirure dont je viens de parler et qui intéresse O^1, le ms. de M. le comte de Ségur a subi une autre mutilation peu importante : un feuillet du petit texte sur les testaments a été déchiré. On a cherché à réparer le mal en copiant sur un autre ms. la partie du texte sur les testaments ainsi enlevée : la copie sur une feuille volante de la main de Brodeau était encore à sa place dans le ms. en 1881.

Sur le feuillet de garde du manuscrit au verso se trouvent diverses notes de la main de Brodeau. Brodeau renvoie à son commentaire sur la Coutume de Paris ; ce renvoi ne permet aucune hésitation sur l'auteur de ces notes, d'ailleurs sans grand intérêt. Au cours du texte, çà et là quelques annotations de Brodeau.

Le début des observations que Brodeau a mises sur le premier feuillet veut seul être relevé (la première ligne a été rognée à moitié par le couteau du relieur ; mais on la restitue sans trop de difficulté) :

« René Choppin, Præf. in Consuet. Paris. ad Præfectum colle-
« giumque Decur. Paris. in prim fol (?) cal. Sept. 1580. »

Suit une citation de Choppin que je reproduis avec intention telle que Brodeau l'a écrite :

« Eoque postera ætas vidit ac voluit Parisiensium legum codi-
« ces quam aliarum municipalium. Extat enim vestrarum con-
« suetudinum quaternio manuscriptas annos ante vel circiter
« quadringentos hoc titulo : « *Cy commencent li establissement de*
« *France selon l'usage du Chastelet de Paris et d'Orliens et de la cort*
« *de baronnie.* »

Cet *Incipit* est exactement celui de O^1. Nous serions donc tentés de croire que Choppin avait sous les yeux pré-

cisément O^i ; et c'est incontestablement la satisfaction que Brodeau a voulu se donner à lui-même, car il a altéré la citation de Choppin qui avait donné cet autre *Incipit :* « *Cy commence li establissement le roy de France selon l'usage de Chastelet de Paris et d'Orliens et de baronie*[1]. » Lisez *Ci comancent* et plus loin *roi* au lieu de *roy, baronnie* au lieu de *baronie,* et vous aurez textuellement l'*Incipit* de *B :* comme nous savons par d'autres citations de Choppin qu'il s'est servi[2] de *B*, nous ne devons pas hésiter à affirmer que cette fois aussi il a eu sous les yeux *B* et non O^i, comme Brodeau l'a cru.

Au recto du même feuillet cette note de Daguesseau : « Deux exemplaires des *Establissements*. Le premier en « deux colonnes où il y a plusieurs feuillets déchirés. L'autre « qui est en entier est sur un (*sic*) colonne. — Daguesseau. « — M. du Cange a fait imprimer les *Establissements* de « s^t^ Louis à (*le mot* la *est omis*) suite de ses observations « sur l'histoire de Joinville, mais notablement différents des « deux exemplaires de ce ms. »

O^i a été utilisé en note par Laurière dans son édition des *Etablissements ;* mais bien moins souvent que L^i.

P = *Etablissements* dans ms. fr. 15352 (Bibl. nat.). — Parchemin. Hauteur 0,226 ; largeur 0,145. Écriture du commencement du XIVe siècle. Les deux premiers feuillets du ms. ont été déchirés. Le ms. dans son état actuel commence ainsi : « et leaus qui ont esté acostumées. » Premiers mots du second folio recto : « jusques aus prueves. » Pas de table. Pas de numéros aux chapitres ; toutefois le ch. 159 du liv. Ier porte le n° 151 (ms. fol. 92 verso). Quatre miniatures. Lacune importante : au liv. Ier le ch. 41 sauf les dernières lignes. Le ms. fr. 15342 contient, à la suite des

1. Choppin, *Œuvres,* t. III, 1662, p. 414.
2. Cf. ci-dessus, p. 398.

Etablissements, un texte français en vers et en prose commençant ainsi : « En l'an de dix et sept et trente | tenens de XIII cens la sente | ung prince de royal noblesse, etc. » (Conseils aux princes). A la suite de l'*Explicit* des *Etablissements* je lis ces mots : « mon ami Pierre Voier, notaire » (écriture du XVIe ou du XVIIe s.).

Çà et là essais de plume et notes insignifiantes d'une écriture du XVIe s. Notes diverses sur le premier feuillet de garde : je relève celle-ci : « Ce livre m'a esté legué dans le « testament de Me Tornié, advocat etant (?) en capitoul de « Tholoze du rett. par An. (?) Sentis (?) chargé envers « M^r son frere et son heritier (?) par receu mis au bas de « l'espedicion dudit testament le 29e Aost 1693. »

Le catalogue des mss. de Montchal[1], archevêque de Toulouse, contient cet art. : « Cod. CLIX. Un livre in-4 manus« crit en parchemin de lettre fort ancienne, avec beaucoup « d'enlumineures, sans commencement ; le titre duquel, « comme il se voit au commencement du second livre, est « tel, *li premiers livres des établissemens li roi de « France, selon l'usage de Paris et d'Orleans, et de « toute baronie.* A la fin de ce volume, il y a un autre livre « sans titre, lequel est en prose, mais le commencement et la « fin sont en vers : il traite de politique et de morale[2]. » La provenance toulousaine du ms. fr. 15352 et son contenu, rigoureusement conforme à l'indication bibliographique que je viens de transcrire, ne permettent pas de douter qu'il n'ait appartenu à Montchal.

1. Sur la Bibliothèque de Charles de Montchal voyez Delisle, *Cabinet des manuscrits,* t. I, p. 271.

2. Bibliotheca Caroli de Montchal dans Montfaucon, *Bibliotheca bibliothecarum manuscript. nova,* Parisiis, t. II, 1739, p. 904. — Cf. Bibl. mun. de Caen, ms. 95, in-4. *Catalogus bibliothecæ manuscriptæ illustr. et reverend. domini domini Caroli de Montchal.* Un extrait de ce ms. m'a été fourni par mon ami Paul Meyer, et m'a mis sur la voie de cette identification.

Ce ms. est devenu depuis la propriété de Joubert. L'*ex libris* de cet amateur figure sur le plat supérieur à l'intérieur du volume. On peut donc l'ajouter à la petite liste des manuscrits de la Bibl. nat. qui viennent de Joubert[1].

Laurière a utilisé *P* dans ses notes : il l'appelle « le ms. de M. Joubert ».

Anc. cote : « Suppl. fr. 751. »

Q = *Etablissements* dans ms. fr. 5248 (Bibl. nat.). — Parchemin. Hauteur 0,247 ; largeur 0,160. — Écriture de la fin du XIIIe siècle. Premiers mots du second folio recto des *Etablissements :* « ..... seire ne riens ne dira contre les tesmoinz. » Le ms. fr. 5248 contient : 1° les *Etablissements de saint Louis;* 2° une série d'axiomes de droit (fol. 55 verso) ; 3° les anciens Usages d'Artois publiés par Maillart (fol. 57 recto et suiv.) ; 4° les Coutumes de Ponthieu, Vimeu, Amiens publiées par Marnier en 1840 (fol. 126 et suiv.). Les *Etablissements* n'ont pas de table. Les chapitres ne sont numérotés que fort rarement. Pas de miniature : une place avait été réservée en tête de l'ouvrage pour recevoir une miniature qui n'a jamais été faite. Lacunes importantes : au liv. Ier, les ch. 41, 60, 61.

A la fin du vol. on lit la note suivante :

« Che livre chy est à Hugues d'Aux et le a acheté à Yve « Baron. »

Cette note autographe, écrite au commencement du XVIe siècle, a été barrée. Elle est suivie de cette autre indication de propriétaire :

« Jacobus Perierius Constantinas, Rothomagensis practicus, « jure venditi me possidet anno 1549. »

« Perierius. »

C'est évidemment Hugues d'Aux qui, au commencement du ch. 56 au liv. Ier, a ajouté en marge les mots : « *à son home* » qui manquaient dans le ms. (fol. 11 recto). C'est

1. Les mss. de Joubert sont arrivés à la Bibl. en 1777. (Delisle, *Cabinet des manuscrits*, t. I, p. 548.)

lui également qui a ajouté le mot « *nota* » en marge du ch. 95 au liv. I[er] et du ch. 28 au liv. II.

En marge du ms., à l'endroit correspondant au ch. 87 du liv. I[er], je crois lire ou soupçonner : « M[e] Giraud ». Bigot a été propriétaire de ce ms. ; ses armes sont collées deux fois à l'intérieur[1]. Anciennes cotes : « Bigot 287 » —; « L 25 » —; « 9822 ».

R = Ms. fr. 18096 (Bibliothèque nationale). — Parchemin. Hauteur 0,350 ; largeur 0,250. Écriture de la fin du XIII[e] siècle. Premiers mots du second folio recto : « Comment l'en doit apeler son seingnieur » (c'est une des rubriques de la table). Table en tête de l'ouvrage. Pas de numéros aux chapitres. Une seule miniature au début de l'ouvrage (fol. 3 verso du ms.). En marge quelques notes du XIII[e] ou du commencement du XIV[e] s. ; c'est très souvent le résumé d'un titre de chapitre, quelquefois une idée qui a frappé le lecteur. Lacunes importantes : au liv. I[er] le ch. 61, le dernier paragraphe du ch. 154 et le ch. 155. *R* paraît avoir été collationné, au moins en partie, une fois la copie faite. Ainsi, au ch. 7 du liv. I[er] (ci-après t. II, p. 16) le copiste avait écrit par erreur après *depecier* ces mots : *les erremenz du plet.* Ces quatre mots inutiles sont surmontés du mot « *vacat* » (ms. fol. 5 recto, 2[e] col.). Ainsi encore au ch. 30 du liv. II (voyez ci-après t. II, p. 424) le copiste avait écrit par erreur après *hom* (4[e] mot de ce chapitre) les mots *desavoe son seingnieur* (ms. fol. 32 recto, 2[e] col.) ; à la collation ou au moment même de la copie, cette faute a été aperçue et on a écrit avec raison au-dessus de ces trois mots inutiles : « *vacat* » (écriture de la fin du XIII[e] siècle). Sur le plat supérieur du vol. à l'intérieur, je lis : « Les

1. Les mss. de Bigot, sauf trois, ont été acquis en 1706 ; les trois non acquis en 1706 le furent en 1731. (Delisle, *Cabinet des manuscrits,* t. I, p. 328.) — Sur ce ms. cf. Marnier, *Ancien coutumier inédit de Picardie,* pp. XII, XIII.

« establissements du roy de France. Sez (*sic*) present livre « ast (*sic*) estez donez à Monseigneur, Monseigneur de Vode- « mont, 1594, de la part de son très obéissent serviteur : « Nicolas Hautoys[2]. » — Et au-dessous : « Recicourt. » Ce ms. a appartenu à Chantereau le Febvre qui l'a utilisé pour la publication de quelques chapitres des *Etablissements*[3]. C'est celui que Du Cange a reproduit. Anciennes cotes : « St Germain Harlay 414 » ; — « 1382 ».

R' = Ms. fr. 16198. — Papier. Hauteur 0,360 ; largeur 0,222. Écriture du XVIIe siècle. Premiers mots du second folio recto : « De gentille femme qui est hoirs » (rubrique de la table). Table en tête du vol. Pas de numéros aux chapitres. Ce ms. est une copie de *R*. Sur un des feuillets de garde cette note imprimée : « Ex bibliotheca mss. Coisli- « niana, olim segueriana, quam illustr. Henricus du Cam- « bout, dux de Coislin, par Franciæ, episcopus Metensis, « etc. monasterio s. Germani a Pratis legavit. An. M DCC « XXXII. » Anciennes cotes : « 598 » ; — « 306 » ; — « Saint-Germain 434. »

R'' = Ms. fr. 2839 (Biblioth. nat.). — Papier. Hauteur 0,301 ; largeur 0,200. Écriture du commencement du XVIIe s. Incipit du second folio recto. « D'escheoites entre freres » (rubrique de la table). Table en tête du vol. Pas de numéros aux chapitres. A la fin se trouve la note suivante :

« Le présent livre a esté extrait et deuement collationné à son « original, escript en lettres antiques sur parchemin velin daté de « l'an 1270. Et lequel original a esté donné à Monseigneur de « Vaudemont par Monsieur Nicolas du Hautoys, seigneur de Re- « cicourt ; et se concordent de mot à autres (*sic*). »

1. Cf. ci-après t. II, p. 290, note 24 ; p. 88, note 8.
2. Sur Nicolas du Hautoys, seigneur de Recicourt, qui signe ici : « Nicolas Hautoys, » voy. Bibl. nat., *Cabinet des titres, dossiers bleus*, n° 9041, fol. 14 verso.
3. *Traité des fiefs*, 1662, p. 197 et suiv. — Cf. Brodeau, *Coustume de Paris commentée*, 1669, t. I, p. 7.

Cette copie est accompagnée d'une traduction en langue moderne[1]. Ancienne cote : « 8407. »

2

S = *Etablissements* dans ms. fr. 13986 (Bibl. nat.). — Parchemin. Hauteur 0,221 ; largeur 0,153. Écriture de la fin du XIIIe siècle. Premiers mots du second folio recto des *Etablissements :* « Larrons murtriers et de » (c'est une des rubriques de la table). Table en tête du ms. Chapitres numérotés, mais après coup. Lacune importante : au liv. Ier le ch. 61[2]. Le manuscrit français 13986 contient : 1° les *Etablissements de saint Louis* (f° 1-77 r°); 2° le petit texte sur les testaments que j'ai déjà mentionné dans les notices de *I* et de *O*i : « Ce sont les testamens. La nouvele loi dit, etc. » (fol. 72 v°-88 v°). Diverses notes du XVIIIe s. sur le feuillet de garde A. Sur le fol. 88 verso on lit cette note : « Je entre en l'ostel maistre Hennery Simopon (?) le « dimenche des Brandons VIe jour de mars mil IIIIc LVI, à « XXX escuz de pension par chascun an ; et est tenu ledit « Hennery, etc. » Plus bas d'une autre main plus récente quelques mots qui paraissent sans importance. Sur le fol. 1 au bas cette signature : « Abeille ». Ancienne cote : « Suppl. fr. 785 ».

T = Vatican. Ms. Ottoboni 3026. — Parchemin. Hauteur 0,212 ; largeur 0,149. Écriture de la fin du XIIIe siècle. Incipit du second folio recto : « De gentil fame marier. CX » (c'est un chapitre de la table). Ce ms. ne contient que le texte des *Etablissements*. Table en tête du volume. Chapitres numérotés, mais non rubriqués. Lacunes importantes : au liv. Ier les ch. 74, 128 ; au liv. II, dernier

1. Les mss. R′ R″, copies modernes de R n'ont pas servi à l'édition des *Établissements :* je les mentionne ici pour mémoire. Ils ne figurent pas dans le classement des mss.

2. Cf. ci-après t. II, p. 88, note 8.

§ du ch. 32[1] : « Nuns vavasors » etc. (ci-après t. II, p. 446). Transposition : l'ordre des ch. 39 (dans *T* 35) et 40 (dans *T* 34) est interverti.

U = *Etablissements* dans ms. Cheltenham 810. — Parchemin. Hauteur 0,206 ; largeur 0,135. Écriture du XIVe ou du XVe siècle. Premiers mots du second folio r° : « tesmoings et doivent les prevosts jugement. » Le ms. Chelt. 810 contient, à la suite des *Etablissements de saint Louis,* les *Etablissements le roi Philippe.* Table à la fin du ms. Pas de numéros d'ordre aux chapitres. Pas de miniatures. Même transposition que dans *K*. En outre, le ch. 49 du liv. Ier manque. Provenance indiquée par une note au crayon : « Chardin 508 »[2].

V = Cheltenham 811. — Parchemin. Hauteur 0,176 ; largeur 0,115. Écriture du XIIIe siècle. Premiers mots du second folio recto : « ni ce que l'en li demandera. » Ce ms. ne contient que le texte des *Etablissements.* Trois miniatures. Pas de table. Pas de numéros aux chapitres. Très nombreuses omissions. Quelques-unes ont été réparées par le copiste ; ainsi les ch. 7, 10, 12, 25 du liv. Ier ont été copiés à la suite du ch. 58 du liv. Ier. Le titre du ch. 18 du liv. Ier a été aussi copié à cette place, mais non le ch. lui-même. Le ch. 19 du liv. Ier a été copié une première fois à sa place, une seconde fois à la suite du ch. 58 du liv. Ier. Les ch. 15, 20, 21 du livre II sont

1. Cette omission de *T* aurait dû être signalée à la note 13 de la p. 446 de notre tome II.

2. Voici l'indication du catalogue de Chardin : « Les establisse- « mens du roi Philippe de France, que le prevost de Paris et « d'Orléans tiennent en leurs plays. *In-4 goth., vél. dent.* » Le ms. fut acheté 13 fr. 60 c. au nom d'Aillaud. (*Catalogue des livres... de manuscrits, etc. de la bibliothèque de M. Chardin*, Paris, 1823, p. 51, n° 508. — Exemplaire de la Bibl. nat. sur lequel les prix de vente sont notés.)

transcrits à la fin du liv. II. Le ch. 3 du liv. II a été copié deux fois.

On lit à la fin du ms. cette note : « De conventu fratrum Celestinorum Sancte Trinitatis de Marcoussiaco. »

Sur le dernier feuillet affreux blason bousillé à une époque très moderne et ayant, je suppose, pour objet de dissimuler un timbre de bibliothèque qui se devine sous la couleur dont est chargé le canton senestre du chef. En mettant le parchemin au jour et en regardant le côté blanc on croit apercevoir la trace de ce timbre.

Ce ms. est probablement le n° 509 de Chardin : cependant on remarquera que le catalogue de Chardin assigne le ms. 509 au xv[e] siècle et ne lui attribue que deux miniatures. Voici l'indication bibliographique du catalogue Chardin : « Les establissemens le roi de France, selonc l'usaige du « Chastelet de Paris et d'Orliens, et de court de baronie. « *In-8 m. r. dent.* — Manuscrit sur vélin du commence- « ment du xv[e] siècle, avec deux miniatures[1]. »

W = Fragments des *Etablissements* cités par Charondas le Caron et Choppin[2] d'après un manuscrit non retrouvé. — Ces fragments appartiennent aux ch. 28, 34, 61, 100, 112, 113, 129, 130, 134, 135, 158, 159, 164 du liv. I[er].

1. *Cat. des livres, de manuscrits, de livres imprimés sur vélin de la bibliothèque de M. Chardin,* Paris, 1823, p. 51. Le vol. fut vendu 12 fr. au nom d'Aillaud, qui avait acheté aussi le n° 508 passé, à coup sûr, dans la bibl. de sir Thomas Phillipps. (Voyez la notice de *U*.)

2. Voyez Choppin *sur Anjou*, liv. I, art. 14, 29, 24, 40, 41, 44, 39, 71, 74, 81, 37, 20, 15, 63, 3; liv. II, pars III, ch. 1[er], tit. 2; Charondas le Caron, annotations sur la *Somme rural,* 1[re] part., tit. 84, édit. de 1621, pp. 495, 496. — Choppin fait encore allusion à ce ms. en son *Com. sur les coust. de la prévosté de Paris, Epistola Henrico IV,* dans *OEuvres,* t. III, Paris, 1662. — Cf. Klimrath, *Travaux sur l'hist. du droit fr.*, t. II, p. 43. Klimrath s'est imaginé que cet ouvrage était distinct des *Établissements.* On verra

X = Je n'ai sur *X* que des conjectures à présenter. Si on prend à la lettre une phrase de Pithou (ce qui est périlleux avec ces vieux auteurs), un texte ainsi désigné : « anciens establissemens françois » et qui paraît être nos *Etablissements* aurait été inséré dans le livre de la Royne Blanche. Voici le passage de Pithou :

« Car ès *anciens establissemens françois qui se trouvent inserez ou* « *livre qui porte le nom de la royne Blanche* (duquel est autheur ce « Pierre de Fontaines, dont le sire de Joinville fait mention en « ses mémoires), les fils puisnez sont dicts tenir en parage le tiers « que l'ainsné est tenu délaisser, pour ce qu'ils le tiennent aussi « franchement et en pareil droict de justice que leur frère ainsné, « et ne sont tenus luy en faire autre hommage : aussi ne doib- « vent-ils rachapt, ny pareillement leurs successeurs tant et si « longuement qu'il y a entre eux tel lignage que leurs enfans ne « s'entrepuissent avoir par mariage[1]. »

Pithou paraît ici résumer les ch. 24, 47, 48 au liv. Ier des *Etablissements de saint Louis*[2]. Il désigne probablement quelque ms. qui contenait à la fois l'ouvrage de Pierre de Fontaines et les *Etablissements de saint Louis*. Les mots « insérez ou livre qui porte le nom de la royne Blanche » ne doivent pas avoir d'autre valeur. Le *livre à cinq clous* des archives municipales de Beauvais contient, on s'en souvient, le *Conseil* de Pierre de Fontaines, en même temps que les *Etablissements*[3]. *N* et *X* pourraient donc, à la rigueur, ne faire qu'un.

L'imagination de Klimrath me paraît avoir un peu trop travaillé sur ce court passage de Pithou dont il n'y a guère autre chose à induire que l'existence problématique d'un manuscrit des *Etablissements* qui devait, comme *N*, être

plus loin que *W* n'est autre chose qu'un texte des *Établissements*. *W* se rattache au groupe que je qualifie *seconde édition*.

1. Pithou, *Le premier livre des mémoires des comtes héréditaires de Champagne et de Brie,* Paris, 1672, pp. 65, 66.

2. Cf. ci-après t. II, pp. 33, 65, 66.

3. Klimrath, *Travaux*, t. II, pp. 24, 29, 35.

réuni dans un même codex au *Conseil* de Pierre de Fontaines.

Y = Manuscrit des *Etablissements* que La Thaumassière appelle « *mon manuscrit* ». Ce manuscrit n'est pas retrouvé. Il paraît avoir été assez profondément remanié à en juger par l'ordre des chapitres. Ainsi, d'après La Thaumassière, le ch. 134 au liv. Ier de ce ms. correspond au ch. 73 de du Cange (présente édition, liv. Ier, ch. 80) ; le ch. 3 au liv. Ier du même ms. correspond au ch. 48 de du Cange (présente édition, liv. Ier, ch. 52 ; ci-après, t. II, p. 74)[1]. Le ms. ainsi cité par La Thaumassière a attiré l'attention de Klimrath qui a dressé une table de concordance entre l'édition de du Cange et les citations de Thaumas de la Thaumassière. Malheureusement il m'a été impossible de retrouver toutes les citations de La Thaumassière auxquelles Klimrath fait allusion.

Voici le tableau dressé par Klimrath[2]; je ne puis malheureusement en garantir la parfaite exactitude :

La Thaum.	I, 3	107	117	118	119
Du Cange.	48	I, 25	I, 48	I, 49	I, 49
La Thaum.	120	121	126	134	II, 15
Du Cange.	I, 51	I, 52, 59	I, ...	I, 73	29
La Thaum.	II, 29	II, 84			
Du Cange.	I, 83	I, 65			

La Thaumassière appelle ailleurs[3] « mon ancien ms. » un ms. qui semble être *B*.

1. La Thaumassière, *Assises du royaume de Jérusalem ensemble les Coutumes de Beauvoisis,* Paris, 1690, pp. 406, 409.
2. Klimrath, *Travaux sur l'hist. du droit français,* t. II, p. 43.
3. La Thaumassière, *Cout. locales de Berry,* p. 454, où La Thaumassière cite le ch. 163 de son « ancien ms. » à propos d'abeilles fugitives : le ch. consacré aux abeilles fugitives porte le n° 163 au livre Ier dans *B* (ci-après, t. II, p. 316, note 41 ; cf. ci-dessus p. 398).

Z = Table des *Etablissements* dans Arsenal 391, fol. 270 recto. — Parchemin. Hauteur 0,210; largeur 0,140. Écriture de la fin du XIIIe s. Premiers mots du second fol. recto du ms. : « in manus Sarracenorum ». Premiers mots du second folio recto de cette table des *Etablissements :* « CIIII. De requere partie par jostice de terres. » Le ms. de l'Arsenal 391 est un recueil factice très ancien. Le détail sommaire des morceaux qui y sont réunis se trouve dans Ul. Robert, *Inv. somm. des mss. des Bibl. de France*, p. 78. Sur le premier folio recto : « Iste liber est sancti Victoris Parisiensis. Quicumque eum furaverit (.?..), vel celaverit, vel alienaverit, vel titulum istum deleverit, anathema sit. » Ancienne cote sur un feuillet de garde : « T. L. 581 ». Dans le cat. d'Ul. Robert ce ms. porte aussi le n° $\frac{L}{581}$ de la section : « *Écriture sainte. Bible.* »

Un lambeau de table d'un ouvrage juridique que je n'ai pu identifier figure sur le même folio que *Z*. Voici ce fragment :

« 88[1]	En quantes menieres escheote puet venir.	IIII^{xx} et huit.
89	Combien chascun des enfans a en l'escheote de pere et de mere.	IIII^{xx} et IX.
90	D'escheote de fiez et d'einnesce (?).	Cap. IIII^{xx} et X.
91	Comment l'en doit recevoir (*sic*) hommage et de main morte et de prover escheote de mort et de procheineté.	Cap. IIII^{xx} et XI.
92	D'enquesteors de fiez et en quex chose ele avient.	C[ap.][2] IIII^{xx} et XI. »
93	De servises et de reliés.	Cap. IIII^{xx} et XII (*sic* pour XIII).
94	De servise qui doivent fié.	Cap. IIII^{xx} et XIIII.

1. Ces chiffres arabes ne seraient-ils pas du XIIIe siècle?

2. Sic. Le scribe n'a écrit que *C* : il devait ajouter sur la même ligne un numéro : la place ne le lui a pas permis, et le numéro IIII^{xx} et XII qu'il a placé où il a pu paraît dans le ms. s'appliquer à la rubrique précédente.

« 95 De lous. Cap. IIIIxx et XV.
96 De rachat. Cap. quatre vinz et XVI.
97 De ventes. Cap. IIIIxx et XVII.
98 *Item.* De vente et de reliés et d'autres coustumes. Cap. IIIIxx et XVIII.
99 De rendre paages. Cap. IIIIxx et XIX.
[100][1] De relever de cens vendu et acheté et de fiez ausin. Capitulum centessimum. »

CHAPITRE II.

MANUSCRITS AUTRES QUE CEUX DES ÉTABLISSEMENTS.

1. *Manuscrits correspondant aux ch.* 1-9 *du liv. Ier des Etablissements.*

α = Ordonnance sur la procédure au Châtelet et ordonnance contre les duels dans Reine Christine 773. — Parchemin. Hauteur 0,238; largeur 0,168. Écriture du XIIIe s. Premiers mots du second folio recto : « ce qui est acoustumé. » Miniature en tête du manuscrit. Le ms. Reine Christine 1451 et le ms. Reine Christine 773 ne faisaient qu'un autrefois : le nombre de lignes des deux mss. (quinze à la page), les corrections interlinéaires, le caractère de l'écriture, l'ancien foliotage (le ms. 1451 finit au fol. 383 et on retrouve au commencement du ms. 773 un ancien numéro de folio, 384), tout concourt à prouver que ces deux mss. sont deux parties séparées d'un même tout. M. Eug. de Rozière a déjà prouvé que ces deux mss. sont dus au même copiste[2]. Le ms. 1451 contient le *Livre à la Roine* et fournit quelques additions importantes à l'édition de Mar-

1. Ici le numéro arabe manque ; je le supplée.
2. Marnier, *Le Conseil de Pierre de Fontaines*, Paris, 1846, p. XLI.

nier. Le ms. Reine Christine 773 a appartenu à Ant. Loysel ; il contient quelques notes de sa main.

β = Ordonnance sur la procédure au Châtelet et ordonnance contre les duels dans *Jostice et plet*, Bibl. nat. ms. fr. 2844. — Parchemin. Hauteur 0,340 ; largeur 0,275. Écriture du XIIIe s. Premiers mots du second folio recto : « grevent noz » (Ordonnance de saint Louis de 1254). Ce ms. contient : 1° Ordonnance de saint Louis de 1254 ; 2° Ordonnance sur la procédure au Châtelet ; 3° Ordonnance contre les duels ; 4° le *Livre* proprement dit *de Jostice et plet* commençant par ces mots : « De jotice et de droit. Ci commence li premiers livres. » Quelques notes sans importance sur les plats. Je relève : sur le plat supérieur cette note de Marnier : « J'ai copié la traduction du Digeste jusqu'au folio 131 verso. — A. J. Marnier » ; sur le plat inférieur cette note d'un propriétaire du XIVe s. dont le nom manque : « Tu fus à moy en Décembre l'an mil CCC LXXIX. Mon nom dessus. » Sur le premier feuillet recto en haut signature de Lancelot. Sommaires écrits au XVIIIe siècle en marge de la première et de la seconde ordonnance transcrites dans le ms.

Anciennes cotes : « Codex Lancelloti 122 » ; — « Lancel. 70 (*sic*) » ; — « Regius 8407. »

5

γ = Ordonnance de saint Louis contre les duels dans Reg. S. Just de la Chambre des comptes d'après Brussel, *Nouvel examen de l'usage général des fiefs*, p. 976, n. a.

δ = Fragment de l'ordonnance de saint Louis contre les duels dans ms. fr. 1279 (Bibl. nat.) ; texte presque identique à celui de α. — Parchemin. Hauteur 0,243 ; largeur 0,173. Écriture du XIIIe s. Le manuscrit est mutilé et commence ainsi : « et se cil qui » (ci-après t. II, p. 11, l. 9, 10). Le ms. fr. 1279 contient, à la suite de ce fragment : 1° l'accord de 1222 entre le roi de France et l'évêque de

Paris ; 2° le *Livre de la roine Blanche* (fol. 3 verso). Premiers mots du second fol. recto : « li evesques prendre » (cette phrase fait partie de l'accord de 1222)[1]. Sur le dernier feuillet recto, tarif intéressant de droits dus par les bateaux chargés de sel sur la Seine. Ce petit texte commence ainsi : « C'est ce que la nef ou batel charché de cel doit... » et finit par ces mots : « Item chacune nef ou chacun batel chargé de sel qui vient à Paris en la sepmaine peneuse doit ung setier de sel à l'abé de Saint Germain des Prés. » (Écriture du xive s.). Sur le premier feuillet recto en haut ces mots qui sont peut-être de la main de J.-A. de Thou : « Cecy faict partie de l'ordonnance des batailles ou cham- « pions. » Au bas de la même page, cette signature : « Jac.

1

Aug. Thuani. » Anciennes cotes : « Codex Colbertinus 5009[2] »; — « Regius 7450. »

3.3.

λ = Ordonnance sur la procédure au Châtelet et ordonnance contre les duels dans ms. fr. 20048, fol. 37 et suiv.[3] (Bibl. nat.). — Parchemin. Hauteur 0,250 ; largeur 0,180. Écriture des premières années du xive siècle. Premiers mots du second folio recto : « mout nous eüst Diex deporté. » (ces mots appartiennent au *Miserere* du Reclus de Moliens). Ce ms. contient : 1° partie du *Miserere* du Reclus de Moliens

1. Sur ce ms., voyez Marnier, *Le Conseil de Pierre de Fontaines,* Paris, 1846, p. xxxiii, et Klimrath, *Travaux sur l'hist. du droit franç.,* t. II, 1843, p. 29. Klimrath désigne à tort le premier texte de ce ms. comme l'ordonnance de Philippe le Bel sur les gages de bataille.

2. Ce manuscrit n'a pas été utilisé pour l'édition des *Établissements.* Il a servi à l'édition des deux ordonnances à la fin du présent vol. On peut constater qu'il ne fournit aucune leçon nouvelle; mais je ne dirais pas avec Marnier qu'il est la copie du ms. fr. 1279 (Marnier, *Ibid.*, p. xxxiv).

3. Sur cet ouvrage et le suivant voyez *Hist. litt.,* t. XIV, p. 34 et suivantes.

(fol. 3 recto et suiv.); 2° le *Roman de charité* du Reclus de Moliens (fol. 17 recto et suiv.); 3° l'ordonnance sur la procédure au Châtelet et l'ordonnance contre les duels (f° 37 recto et suiv.); 4° l'accord de 1222 entre le roi et l'évêque de Paris (fol. 38 v° et suiv.); 5° le *Conseil* de Pierre de Fontaines ou plus exactement le *Livre à la Roine* (fol. 39 verso et suiv.) ; 6° Recueil des droits dus par les bateaux sur la Marne et sur la Seine et de décisions diverses intéressant Paris[1] (fol. 114 recto et suiv.). Miniature au fol. 17 r°. Ancienne cote : « S. Germain Harl. 421. »

2. *Manuscrits correspondant aux ch.* 10-175 *du liv. Ier des Etablissements.*

Deux des manuscrits que nous avons ici à étudier, ε ζ, sont presque identiques quant au texte. Ils sont étroitement apparentés. — Le troisième η a une situation mixte toute spéciale.

ε = Arsenal 2465 *Coutume d'Anjou et Maine*[2]. — Parchemin. Hauteur 0,287 ; largeur 0,210. Écriture du XIVe siècle. Premiers mots du second folio recto : « ... min ou en bois ou de jourz. » Les paragraphes de la Coutume ont reçu un numérotage à une époque assez moderne. Ce ms., qui n'a gardé la trace d'aucune cote ancienne, a eu autrefois celle-ci[3] : « Jur. franç. 127. » Dans l'*Inventaire sommaire des mss.* d'Ul. Robert (p. 93), il porte le n° 127, « *Jurisprudence française.* »

ζ = *Coutume d'Anjou et Maine* dans ms. fr. 5359 (Bibl.

1. Ce recueil a été utilisé par Le Roux de Lincy, dans son *Hist. de l'Hôtel-de-Ville de Paris;* voyez notamment 2e partie, pp. 106, 107.

2. Sur ce ms. et le suivant voyez Beautemps-Beaupré, *Cout. et inst. de l'Anjou et du Maine,* 1re part., t. 1er, pp. 65-68.

3. Voyez Beautemps-Beaupré, *Ibid.,* p. 65.

nat.). — Parchemin. Hauteur 0,260; largeur 0,210. Écriture de la fin du xiv[e] s. Premiers mots du second folio recto : « sa volenté. E se ainsi estoit que si sires. » Le manuscrit fr. 5359 contient : 1° Coutume d'Anjou (fol. 1-24); — les notes marginales qui accompagnent ce texte seraient-elles de la main de Laurière ? — ; 2° Style de Dubreuil (f° 25-56); 3° Style des Enquestes : « Incipit stilus inquestarum. Ut animarum periculus, etc. (folio 57-85); 4° Textes dits *Coustumes notoires du Châtelet et décisions de Jean des Mares*[1] (fol. 85-113 recto). Ce texte a été annoté de la main de Brodeau qui a donné en même temps aux Décisions une série de numéros ; 5° Question de droit intitulée : *Que est ratio quare servitus realis discontinua non prescribitur* etc. (fol. 113 v° et suiv.). Sur le dernier feuillet du ms. quelques notes du xiv[e] s. intéressant probablement toutes, comme la 4[e], le droit angevin et manceau. Je les crois inédites et les reproduis ici en leur donnant un numéro d'ordre.

1. Item. Es cas où n'en doit la main guarnir (?) le sergent...... .... doit lesser à guarnir la main. — G. de Sa...[2].

2. Item. En crime et delit sergent pour appellation ne doit r[iens]..... exequcion ou prinse de l'apelant criminel. — M. G. d. S.

3. Anno Domini m°ccc° octuagesimo octavo[3], iiii........ Aprilis T. L. hec : Differance quant une terre est partie enstre proichains et quant partie d'icelle est vendue ou austrement transportée à aulcun (?) estrange : ou premier cas, auxin noblement tient l'un

1. J'ai comparé avec l'édition de Brodeau : bien que notre ms. soit précisément celui de Brodeau, son édition serait à revoir de près : il faut noter le caractère souvent orléanais et le titre spécial des *Décisions* 253 à 423. Enfin l'attribution des *Décisions* à Jean des Mares ne se soutient guère.

2. Je n'identifie pas ce « G. de Sa. », appelé plus bas « m(aistre) G. de S. » La glose poitevine des *Et.* cite un « G. de F. » : serait-ce le même personnage ? Il faudrait alors corriger l'une des deux leçons.

3. M. Beautemps-Beaupré fait observer avec raison, en se fondant sur cette date ajoutée à la fin du ms., que le copiste de ce ms. a exécuté son travail avant 1388 (*Ibid.*, p. 67).

comme l'autre, fors que de un fié le principal garie les austres en parage, quar il fait la foy ; et en segont cas, sa souveraineté est retenue des transporteurs, iceus appellé devant aulx et si ont prevencion et pevent exercer leur jurisdiction en la partie transportée sans prejudicier jurisdiction de la partie transportée.

4. Il est usaige en Enjou et en Mainne que acte fait en jugement lequel acte porte procès ploydoyé doit estre adcordé entre les parties : austrement il ne fat foy ; mes acte contenant defaut ou tel chose ou sentence ne requiert point estre adcordé par parties.

5. Item. Quant aplegement ce fait et la chose ce met en main de court, n'en baille jour de utiene à contre apleger et puys de quinzainne : et si il defaui il pert sa cause.

6. Item. Quant sergent fait exequcion par requeste de lestre, ou saisist en main de court pour applegement, il doit doner copie de l'aplegement ou de[1] la laitre de quoy n'en fait requeste ; et si il ne le fait, il demeure, sauves excepcions, à la partie qui l'a requis : et si elle en apelle, le sergent ne doit pas cesser que il ne guarnisse la main ne l'appellacion ne l'empeche ; quar il li demeure à partie, sauve à son excepcion de ne proceder davant le juge davant qui le jour li est baillé. Ne parlement ne repçoit telle appellacion faicte du sergent en tel cas, si ce n'estoit chose inreparable.

Sur le même feuillet de garde cette note :

« Cest livre est à messire Guillaume de Chaillé. » (Écriture du xve ou du xvie s.)

Je crois inutile de reproduire d'autres notes qui figurent sur les feuillets de garde au commencement et à la fin du rôle. Sur le second feuillet de garde au commencement du vol., en haut à droite, le nom de « Brodeau ». Ancienne cote : « $\overset{b}{9850}$ ».

η = *Coutume glosée*[2] *d'Anjou et Maine* dans ms. fr. 18922 (Bibliothèque nationale). — Parchemin. Hauteur 0,300 ; largeur 0,235. Écriture du xive ou du xve siècle.

1. *de la laitre* avait été écrit deux fois : on a rayé les mots *la laitre : de* reste deux fois dans le ms.

2. Voyez sur ce texte ci-dessus, p. 372 et suiv., et ci-après : *Classement des manuscrits, in fine*.

Incipit du second folio recto : « que le frere li ait donné ». Ce ms. contient : 1° *Coutume glosée d'Anjou et Maine ;* 2° *Abréviations et corrections des stilles et coustumes d'Anjou faiz es granz jours à Angiers en l'an mil CCC quatre vings et onze* » (2 p. à la fin du vol.). En haut du premier folio verso : « Bibliotheca Christophori Justelli ». Ancienne cote[1] : « Français S. Germain Harl. 424 ». Le ms. du XVII° siècle qui porte le n° 793 du *Catalogue ... Giraud*, Paris, Champion, 1881, est une copie de η. Voyez l'indication de deux autres copies de η dans Beautemps-Beaupré, *Cout. et instit. de l'Anjou et du Maine,* 1re partie, t. Ier, p. 180. M. Beautemps-Beaupré a donné une description fort exacte et minutieuse de η à laquelle il peut être utile de renvoyer le lecteur.

3. *Manuscrits correspondant au prologue en vers du livre II.*

θ = *Droiz au clerc de Voudoi* dans ms. fr. 1593 (Bibliothèque nationale), fol. CIX r° et suiv. — Parchemin. Hauteur 0,245 ; largeur 0,185. Écriture du XIII° siècle. Premiers mots du second folio recto « . . . ui le bien set. » Ce ms. contient un recueil de poésies dont la liste dressée au XV° siècle se trouve sur le premier feuillet et sert de table[2].

1. C'est certainement à ce ms. que Warnkœnig fait allusion en un passage remarquable de son Histoire du droit français où il signale l'accord qui existe entre ce texte et le premier livre des *Établissements* (il y a quelque confusion dans l'expression). Il nous apprend aussi que Marnier avait copié ce ms. et le destinait à l'impression (Warnkoenig et Stein, *Franz. Staats-und Rechtsgeschichte,* t. II, p. 47). M. Beautemps-Beaupré l'a publié lui-même en 1877. Cette publication depuis longtemps préparée par M. Beautemps-Beaupré étant heureusement achevée par lui, je n'ai pas cru devoir comprendre la *Coutume glosée* dans le présent ouvrage comme j'en avais annoncé le projet.

2. M. Jubinal a fait un grand usage de ce manuscrit dans les

D'après une note mise en tête du vol., ce ms. a appartenu à Fauchet. Ancienne cote : « 7615. »

ι = *Droiz au clerc de Voudoi* dans ms. fr. 837 (Bibliothèque nationale), fol. 31 et suiv.[1]. — Parchemin. Hauteur 0,310 ; largeur 0,212. Écriture du XIIIe siècle. Premiers mots du second folio recto : « Il li octroient. » Anciennes cotes : « quatre cents quatre vingtz cinq » (? probablement cote de Fontainebleau ? ; — « 360 » (cote de Dupuy) ; — « 7218 ».

κ = *Droiz au clerc de Voudoi* dans Arsenal 3516, fol. CCC LII. — Parchemin. Hauteur 0,330 ; largeur 0,250. Écriture du XIIIe siècle. Miniatures. Le ms. 3516 contient des poésies et des pièces littéraires très variées. (Voir Ul. Robert, *Inv. som. des manuscrits des bibl. de France*, p. 120.) Premiers mots du second folio recto : « Septembre a XXX jors. » (Ces mots font partie du calendrier qui est en tête du ms.) Ce manuscrit n'a gardé la trace d'aucune cote ancienne ; dans l'*Inventaire* d'Ulysse Robert (p. 120), il porte le n° 283 dans la division *Belles-lettres françaises*.

[λ = Voyez ci-dessus p. 424.]

4. *Manuscrits divers.*

μ = *Compilatio de usibus et consuetudinibus* (ms. *constitutionibus*) *Andegavie* dans ms. fr. 13985. (Bibliothèque nationale.) — Voyez ci-dessus, pp. 403, 404, la notice de *I*.

ν = *Abrégé champenois des Etablissements*, ms. fr.

OEuvres complètes de Rutebeuf, Paris, 1839, 2 vol. Voyez notamment t. Ier, pp. 180 et suiv., 196 et suiv., 203 et suiv.

1. Pour le détail des pièces contenues dans le ms. voyez Paulin Paris, *Les manuscrits françois de la Bibliothèque du roi*, t. VI, Paris, 1845, n° 846, pp. 404 et suiv.

19760 (Bibliothèque nationale). — Papier. Hauteur 0,203; longueur 0,147. Écriture du XVIe siècle. Premiers mots du second folio recto : « De petitz forfaictz XLIII » (rubrique de la table). Anciennes cotes et indications : « Extraicts de divers matieres de justice, n° 443 ; » — « St Germain 1785 » (au crayon); — « N° 2483 ; » — « Ex « bibliotheca, mss. Coisliniana, olim Segueriana, quam « illus. Henricus de Cambout, dux de Coislin, par Franciæ, « episcopus Metensis, etc. monasterio S. Germani a Pratis « legavit an. MDCC XXXII. » (Cette note est imprimée.)

ξ = *Abrégé champenois des Établissements*, ms. Reine Christine 779 (Vatican). Papier. Hauteur 0,216; largeur 0,148. Écriture du XVIe ou du XVIIe siècle. Premiers mots du cinquième folio recto : « son seignor de qui il tient an fié. » Quatre feuilles de rubriques précèdent le texte, lequel commence au verso du 4e folio.

ν et ξ paraissent les copies d'un même original perdu. La comparaison de ces deux copies prouve que cet original présentait certaines lacunes matérielles ou plutôt des passages très détériorés qui ne pouvaient plus être déchiffrés. Le copiste de ξ a poussé le déchiffrement un peu plus loin que le copiste de ν.

ο = Ordonnance de Jean II, duc de Bretagne, dans ms. fr. 14398 (Bibliothèque nationale). — Parchemin. Hauteur 0,256; largeur 0,195. Ms. daté de l'an 1454. Incipit du second folio recto du ms. : « I. De ceulx qui veulent vivre honnestement. » (Première rubrique de la *très ancienne Coutume*.)

Ce ms. fr. 14398 contient : 1° la *très ancienne Coutume de Bretagne;* 2° l'*Assise au comte Geoffroi;* 3° *Ord. du duc Jean II,* de l'an 1301 (texte copié dans 22316); 4° *diverses ordonnances ducales;* 5° les *Coutumes de la Mer;* 6° *Constitutions faites au parlement de Bretagne* à Vannes, le 7 octobre 1420; 7° *diverses ordonnances ducales.*

On lit au dernier feuillet recto cette note qui a été barrée : « Cestes coustumes, constitutions, statuz, editz, establisse- « mentz et deffanses sont et apartienent à Pierres de Toul- « badou à qui Dieu doint joye et lyesce. Amen ! Et sont « escriptes par Y. le Borngne ou moys de septembre l'an « mil CCCC cinquante quatre. Et, pour ce, tu autem, Do- « mine, miserere nostri. Deo gracias ! Amen ! »

Les mots *à Pierres de Toulbadou* sont biffés avec soin.

Plus bas : « Cestes coustumes furent achatées de Mador « Dilland, bideau et biblioteque (*sic*) de la Universe cité (*sic*) « de Nantes par Jehan Robin demorant à la Fousse dudit « lieu, le sebmadi (*sic*) onzieme jour de mars l'an mil « IIII^c seixante ouict. » Plus bas et probablement d'une autre main : « Gacien Robin. » Vers la fin du second tiers du ms., à la suite de la *très ancienne Coutume,* le premier propriétaire avait aussi écrit :

« Cestes coustumes sont à Pierre de Toulbadou
A qui Dieu doint
Ce qu'il n'a point ! »

Les mots « *à Pierre de Toulbadou* » ont été rayés et remplacés par ceux-ci : « *à Gacien Robin.* » Ancienne cote : « 254^8. »

ο′ = Ord. du duc Jean II dans ms. fr. 22 316, p. III et suiv. (Bibl. nat.) — Papier. Hauteur 0,301 ; largeur 0,230. Écriture du XVIIIe siècle. Premiers mots du second folio recto du ms. : « Le ms. de la tres ancienne coustume, datté de l'an 1454. » Ce ms. contient la *très ancienne Coutume* de Bretagne et divers textes du droit breton transcrits au XVIIIe siècle. L'ordonnance du duc Jean II y a été copiée à la p. III d'après ο. Ancienne cote : « Blancs Manteaux, 30. »

π = Ord. du duc Jean II de l'an 1301 dans ms. 2570 (Arsenal). — Parchemin. Hauteur 0,206; largeur 0,145. Écriture du XVe siècle. Premiers mots du second folio recto du manuscrit : « quar nous entendons à faire le. » Dans les

marges quelques notes du XVIe siècle. Ce ms. contient : 1° la très ancienne Coutume de Bretagne ; 2° Divisio armorum (texte français intéressant relatif au duel judiciaire) ; 3° Assisia comitis Gauffridi ; 4° Ord. du duc Jean II de l'an 1301 ; 5° Ord. de Jean, duc de Bretagne, de l'an 1245 ; 6° Rotulus d'Oleron : « Cy commencent les jugementz de la mer »; 7° Petit texte sur l'arpent de terre, de pré ou de vigne ; 8° Corrections et modérations sur le fait de la justice. Sur le dernier folio verso cette note : « Pour servir à mon maistre « le prieur de Querduel, seneschal de Guemené, 1621. » Anciennes cotes sur le feuillet de garde : « Jurisprudence 619[1] » ; — « P. 139. »

Dans l'*Inventaire sommaire* d'Ul. Robert (p. 90) : « Jurisprudence française 55 ».

ρ = Ord. du duc Jean II dans ms. de la Bibliothèque de Nantes. — Parchemin. Hauteur 0,157 ; largeur 0,112. Écriture du XVe siècle. Le ms. est incomplet au commencement, probablement d'un feuillet. Premiers mots du second folio recto : « Avers arroys excutez. » (Rubrique de la table.) Ce ms. contient : 1° un abrégé de la *très ancienne Coutume de Bretagne;* 2° diverses ordonnances ducales et diverses règles coutumières. Le ms. de la Bibliothèque de Nantes doit avoir appartenu à Hévin : ce qu'il dit du texte de l'art. 209 de la *très ancienne Coutume* dans un *Abrégé* en sa possession convient fort bien à notre ms. (Hévin, *Consultations et observations*, pp. 532, 516.)

σ = *Règles coutumières bretonnes*, 1re série dans ms. fr. 22316 (Bibl. nat., p. XI et suiv.). — Voyez ci-dessus la notice de o′. Cette copie du ms. 22316 est faite d'après un ms. de la *Coutume de Bretagne* de 1494, que je n'ai pas retrouvé.

τ = *Règles coutumières bretonnes,* 2e série, dans ms.

1. Il y avait d'abord 618.

de la Bibl. de Nantes. Voyez ci-dessus la notice de ρ. Sous ce titre : *Règles coutumières bretonnes*, 2e série j'entends quelques règles qui se suivent toutes dans le ms., mais que rien ne sépare des règles qui précèdent et de celles qui suivent. J'ai choisi ce fragment un peu arbitrairement, parce qu'il contient quelques règles apparentées avec le droit angevin.

SECONDE PARTIE.

CLASSEMENT DES MANUSCRITS DES ÉTABLISSEMENTS.

CHAPITRE Ier.

DEUX GRANDES CLASSES. — PREMIÈRE CLASSE : *N*. — SECONDE CLASSE : TOUS LES AUTRES MANUSCRITS.

Les manuscrits que je viens de décrire ou seulement de signaler se classent facilement, à l'exception de *Y X*, évidemment inclassables, puisque nous n'en possédons pas une ligne, en deux grands groupes ou branches.

Il est avantageux de commencer ces comparaisons qui seront très simples par le livre II.

Je constate que, dans ce livre, tous les manuscrits[1], sauf *N*, présentent les caractères suivants :

1. Il faut se souvenir que *Z* n'est qu'une table, que *M W* sont des fragments ; *Z M W* ne sont pas représentés dans les parties du texte qui vont me servir à grouper en deux branches les manuscrits, puis à les rattacher à une souche commune perdue. Le lecteur devra donc faire en ce moment abstraction de *Z M W* : il verra plus tard que pour les parties subsistantes *Z* se rattache à *L*; *M W* à *G H I J K U* : il en conclura que pour les parties perdues ces trois manuscrits devaient, suivant toute espèce de probabilité,

1° Pas de prologue versifié en tête du livre II.

2° Dans le ch. 17 au livre II, renvoi faux au droit romain ainsi conçu : « selonc droit escrit en la Digeste, Des receteors « en la premiere loi *Illicitas et en la loi Congruit.* » La loi *Illicitas* et la loi *Congruit* n'appartiennent pas au titre *De receptatoribus*[1].

3° Au ch. 31 du livre II, les mots qui, dans la phrase suivante, sont imprimés en italiques manquent : « Et se « autre partie ne le siut, il demorra *par devers le roi, se* « *il puet prover la tenure de* x *ans; car droiz s'i acorde* « *en Decretales, De hommage de serf, ou chapitre* « *Dilectus filius, à veüe et à saüe de lui et paisible-* « *ment* il demorra en l'avoerie le roi[2]. »

4° Les quatorze premières lignes du ch. 33 au liv. II manquent[3].

5° Dans le même chapitre, les phrases suivantes empruntées à la Coutume de Touraine-Anjou ne sont point accompagnées d'un renvoi à cette Coutume, renvoi que j'imprime ci-après en italiques :

« Nuns vavasors ne puet relaschier larron, ne larron- « nesse, sans l'assentement dou baron, *si come il est dit* « *dessus ou titre De relaschier larron en l'Usage de* « *Touraine*[4]. »

Ces traits, — et j'en pourrais indiquer d'autres, — suf-

présenter les mêmes affinités et dès lors il comprendra que *Z M W* font partie du grand groupe où vont venir se réunir tous les manuscrits en face de *N*.

1. Cf. ci-après, t. II, p. 389, n. 15. Lacune dans *I* qui, comme on le verra, se rattache à *G H J K*. Passage incomplet dans *L;* mais la faute y est reconnaissable.

2. Cf. ci-après, t. II, p. 435, n. 11.

3. Cf. ci-après, t. II, p. 446, n. 21. La lacune est plus grande encore dans L^1, *O*, O^1.

4. Voyez ci-après, t. II, p. 447, n. 32. Pour les lacunes même observation qu'à la note précédente.

fisent à diviser en deux branches les mss. des *Etablissements*, au moins en ce qui concerne le livre II, savoir : 1° *N* qui ne présente aucun de ces caractères, aucune de ces lacunes ou fautes ; 2° tous les autres manuscrits.

J'arrive au livre Ier :

Ici encore nous serons amenés à distinguer d'une part *N*; d'autre part tous les autres mss. J'indique les particularités que présentent les mss. autres que *N :*

6° A la première ligne du ch. 1er, les mots *et d'Orliens*, qui n'appartiennent pas au texte primitif, sont ajoutés après *Paris*[1]. (*Lacune dans J L P.*)

7° Au ch. 4 (ci-après t. II, p. 11, l. 2), le mot *tesmoinz* est accompagné de l'épithète *bons* qui manque dans *N*. (*Lacune dans J L P.*)

8° Au ch. 4 (ci-après t. II, p. 11, l. 9), les mots *s'il viaut* figurent dans cette phrase : « Tes aversaires porra « bien dire contre tes tesmoinz, *s'il viaut*[2]. » (*Lacune dans J L P.*)

9° Au ch. 4 (ci-après t. II, p. 12, l. 8), le mot *tesmoinz* est accompagné d'un ou de deux adjectifs qui ne se trouvent point dans *N*. (*Lacune dans J L.*)

10° Au ch. 8 (ci-après t. II, p. 17, l. 4), le mot *tesmoinz* est accompagné d'épithètes (*bons et loyaulz*) qui manquent dans *N*. (*Lacune dans J L P Q R S C D O T.*)

On remarquera que, dans ces cinq cas, *N* est d'accord avec les mss. des sources des *Etablissements,* tandis que les autres mss. s'en écartent.

Je crois donc être en droit de maintenir pour le liv. Ier la classification qui s'impose pour le liv. II et de former encore

1. Cf. le présent vol. ci-dessus, p. 7, et ci-après, t. II, p. 2, n. 7.

2. Cf. ci-après, t. II, p. 11, n. 21. — *O*[1] porte : « se il ne veut. »

deux groupes : d'une part *N;* d'autre part tous les autres manuscrits[1].

Il faut ajouter immédiatement que, par suite d'une circonstance, à mon avis fortuite, les ch. 10-175 du liv. Ier manquent dans *N*. Cette lacune — il ne s'agit pas d'une lacune matérielle — correspond à toute la Coutume de Touraine-Anjou. Elle paraît fortuite, ai-je dit ; en effet, dans le ch. 33 au liv. II, *N* renvoie à la Coutume de Touraine-Anjou en ces termes : « si come il est dit *dessus.* » *N* suppose donc, comme les autres mss., que la Coutume de Touraine-Anjou fait partie de l'ouvrage. Si, en fait, elle manque dans *N,* c'est par suite d'une circonstance que je suis en droit d'appeler *fortuite.*

J'userai de la liberté qui appartient à chacun de donner à un mot la signification que bon lui semble, pourvu qu'il en prévienne le lecteur, j'userai, dis-je, de cette liberté en appelant *N première édition.* Nous trouverons plus tard une *seconde,* une *troisième*, une *quatrième édition.* Mais avant d'entrer dans ce détail, il convient de donner place à une observation générale importante.

CHAPITRE II.

TOUS LES MANUSCRITS SUBSISTANTS DES ÉTABLISSEMENTS DÉRIVENT NON DE L'ORIGINAL, MAIS D'UN INTERMÉDIAIRE PERDU.

Tous les manuscrits des *Etablissements* paraissent

1. *J L* sont, il est vrai, en déficit en ces divers passages. Mais les comparaisons que nous a fournies le livre II prouvent que, pour ce livre II, *J L* appartiennent au grand groupe qui s'oppose à *N*. Nous verrons d'ailleurs un peu plus loin que *J* tient d'aussi près que possible à *G H I K U; L* à *F*. Il est souverainement impossible que les fragments perdus de *J L* s'écartent ici de leurs pro-

dériver d'un ms. perdu[1] qui se signalait par certaines erreurs que nous pouvons déterminer. Voici les passages auxquels je fais allusion.

1° Ch. 1er au liv. Ier (ci-après, t. II, p. 3, l. 7, n. 34). La phrase « ce que cil metroit à sa deffense à cui l'en » est défectueuse dans tous les mss. des *Etablissements* (lacune dans *J L P* et dans β). Elle se rapproche de ce type : « ce « que l'en li met sus à sa deffense à cui l'en. »

2° Ch. 2 au liv. Ier (ci-après, t. II, p. 8, n. 18). Tous les mss. des *Etablissements*, sauf *I* qui a la bonne leçon et *T* qui a : *premiers,* portent : *prevost* au lieu de *prueves* (lacune dans *J L P*). Si la bonne leçon *prueves* est revenue dans *I,* il ne faut attribuer cette circonstance qu'à une correction intentionnelle ou à un hasard heureux.

3° Ch. 3 au liv. Ier (ci-après, p. 9, l. 4, n. 38). Les mots « *et qui ont esté acostumé* » sont répétés à tort après le mot *ores* dans tous les mss. des *Etablissements*, sauf *I T*. Il est sensible que *I T* n'ont retrouvé que par hasard, ou par suite d'une correction, la bonne leçon fournie par les mss. des sources α β γ (lacune dans *J L P*).

En raison des lacunes de *J L P* et des écarts de *I T*, les trois observations précédentes seraient peut-être insuffisantes pour démontrer que les mss. des *Etablissements* dérivent d'un manuscrit unique perdu, si nous n'ajoutions un mot ; il résulte déjà invinciblement du chapitre 1er que le second groupe tout entier dérive d'un même manuscrit (voyez les

ches ordinaires : classant donc l'inconnu par le connu, nous rattacherons *J L* au grand groupe qui s'oppose à *N.*—*P* est quatre fois en déficit; mais on verra qu'il se rattache étroitement à *O Q R S.*

1. Sur le champ ouvert à la critique par suite de cette position relative des manuscrits divisés en deux grands groupes ou familles se rattachant à l'original perdu par un intermédiaire perdu, voyez Gaston Paris dans sa belle préface à la *Vie de saint Alexis*, p. 13.

observations 2, 3, 5)[1]. Dans le présent paragraphe nous n'avons donc pas à nous préoccuper d'écarts accidentels entre divers mss. du second groupe ou de lacunes. L'accord entre *N* et la presque totalité des manuscrits du second groupe prouve que les écarts de *I T* proviennent ou d'accidents ou de corrections.

4° Ch. 38 au liv. II (ci-après, t. II, p. 466, n. 3). La faute *mi ami* pour *nu à nu* se trouve dans tous les mss. (Lacune dans *C H* L^i *T*.)

CHAPITRE III.

CLASSIFICATION DES MANUSCRITS DU SECOND GROUPE.

Seconde édition. — Troisième édition. — Huit manuscrits mixtes.

J'essayerai ici de classer tous les manuscrits du second groupe.

G H I J K U auxquels il faut joindre *M W* (fragments) vont se détacher constamment et s'opposer à *B C D O P Q R S*. — *A E F L* L^i O^i *Z T* vont prendre une position intermédiaire.

Pour faciliter l'exposition, j'appellerai *G H I J K U seconde édition ; B C D O P Q R S troisième édition*[2].

1. Aux observations 2, 3, 5 joignez les indications données ci-après, t. II, p. 92, n. 17; p. 104, n. 43. (Dans ces deux cas L^i et O^i sont d'accord avec les autres manuscrits des *Etablissements*); p. 174, n. 11. (Ici lacune dans O^i.)

2. Ces mots prendront à un certain moment une signification un peu plus large : j'y comprendrai aussi les manuscrits perdus et inconnus que je rattache par la pensée aux groupes existants. Au moment voulu je préviendrai le lecteur de cette extension donnée au sens de ces mots.

Le groupement que je viens d'indiquer à l'avance résulte des observations suivantes :

1° J'observe tout d'abord que le compilateur des *Etablissements de saint Louis*, dans le cours du livre II, a renvoyé plusieurs fois le lecteur à divers chapitres de son ouvrage. Je constate qu'à six reprises il a, en faisant ces renvois, reproduit des titres de chapitres qui figurent en effet dans *G H I J K U*, mais qui sont toujours différents dans *B C D O P Q R S V*. Voici les passages auxquels je fais allusion :

Au ch. 4 du liv. II, je lis : « Et que retenue li vaille il « est escrit ou titre *D'apeler home de murtre et de* « *traïson*[1]. »

Au ch. 33 du liv. II, je trouve encore un renvoi au titre : « *D'apeler home de murtre et de traïson et de faire* « *retenue*[2]. »

Le chapitre ainsi visé à deux reprises est le ch. 21 du liv. II, dont voici le titre complet : « *De apeler home de murtre et de traïson et de respondre presentement et de faire retenue de plus faire en cort de baronnie sans estre defaillans.* » Mais ce libellé ne se trouve que dans la *seconde édition* (lacune dans *H*). Il est tout différent dans la *troisième*[3] : « *Coment l'en va avant es quereles quant hons est apelez des cas de haute joutise.* » Ici *F L L^1 Z* sont sensiblement conformes à la *seconde édition*[4] ; *E T* se rattachent à la *troisième*[5]. *A* porte ce titre mixte : « *Com-*

1. Ci-après, t. II, p. 336.
2. Ci-après, t. II, p. 448.
3. Ci-après, t. II, p. 407, note 17.
4. Une partie de la rubrique manque dans *F* (ci-après, t. II, p. 407, n. 18). *L^1* porte : « faire protestacion en cort » au lieu de « *faire* retenue de plus *faire en cort.* »
5. Voyez ci-après, t. II, p. 513, n. 48. C'est cette note qui nous fournit la rubrique de *T* que nous ne connaissons que par la table; car *T* n'a de rubriques qu'à la table et non dans le corps de l'ouvrage. Je ne répéterai pas cette observation. — Pour *Z* nous n'avons que la table. (Voyez t. II, p. 532.)

« *ment l'en va avant d'apeler home de murtre ou de* « *traïson et de respondre presentement et de faire pro-* « *testation en cort de baronnie, sans entre* (sic *pour estre*) « *defaillans.* » O^1 est conforme à la *troisième édition.*

2° Au ch. 35 du liv. II, je trouve encore un renvoi au titre : « *D'apeler home de murtre et de traïson.* Il s'agit ici non plus du ch. 21, mais du ch. 12 au liv. II. Ce libellé se trouve en effet dans la *seconde édition.* Il est tout différent dans la *troisième. F L* L^1 *Z* sont sensiblement conformes à la seconde édition ; *A E* O^1 *T* sont conformes à la *troisième édition*[1].

3° A la fin du ch. 21 au liv. II se trouve ce renvoi : « si « come nos avons dit desus, en la fin, ou titre : *De joutise* « *de vavasor.* » Le ch. ainsi visé est le ch. 34 du liv. Ier. Ce chapitre est, en effet, intitulé : « *De joutise de vavasor* » dans la *seconde édition.* Le titre est différent dans la *troisième édition. F* L^1 *Z T* suivent sensiblement la *seconde édition; A E* O^1 *la troisième* (lacune[2] dans *L*).

4° Au ch. 37 du liv. II le compilateur cite le titre *Dou droit au roi en l'Usage d'Orlenois :* ce titre n'est autre chose que notre ch. 22 au livre II dont voici le libellé complet : « *Dou droit au roi et de tenir home por sa dete* « *conneüe et provée et de abandonner ses biens selonc* « *la costume d'Orlenois et de otroier la vente por sa* « *dete.* » C'est la rubrique que nous offre la *seconde édition* (lacune dans *H*). La *troisième édition* porte : « *De detes deües au roi.* » *F* porte : *De cex qui doivent au roi. A L Z* sont sensiblement d'accord avec la *seconde édition ; E* avec la *troisième;* L^1 porte ce titre qui tient de la *seconde* et de la *troisième édition :* « *Dou deite au roi* » (le reste comme la *seconde édition,* sauf les mots *et de..... d'Orlenois* qui manquent) ; *T* s'écarte de la *seconde* et de

1. Cf. ci-après, t. II, pp. 455, 357, 531, 512.
2. Cf. ci-après, t. II, p. 411; p. 50, n. 4 ; pp. 519, 495.

la *troisième édition* et porte : « *De la sesine le roi*[1]. » *O*[i] suit la *troisième édition.*

5° Le ch. 31 au livre II contient ce renvoi : « si come nos « avons dit desus ou commencement de l'Usage d'Orlenois, « ou titre *De prendre malfeitor en present fait.* » Il s'agit du ch. 2 au liv. II. *H J K U* portent : *De prendre malfeitor en present fait et de prover le present ; G I* évidemment altérés ont : *De pugnir maufeiteur et de prendre.* La *troisième édition* s'écarte un peu de cette leçon et porte : « *De requerre malfeitor qui est pris en present fait.* » *A E O*[i] concordent avec la *troisième édition ; F Z L L*[i] avec la *seconde ; T* porte : *De prandre l'ome lou roi*[2].

Pour faire sentir l'importance des observations que m'ont suggérées les renvois du livre II, il convient d'ajouter que ces rubriques de la *seconde édition* que nous venons de citer sont constamment conformes à celles de la *première*, quand celle-ci offre un point de comparaison, c'est-à-dire quatre fois sur cinq.

Ces renvois à des rubriques de l'ouvrage, renvois qui ne sont exacts que pour la *première* et la *seconde édition* et cessent de l'être pour la *troisième édition*, nous invitent à attacher une importance particulière aux rubriques.

Si nous ouvrons de nouveau le livre II et si, sans plus nous occuper des renvois, nous comparons les rubriques de ce livre dans les divers mss., nous constatons de nouveau que *G H I J K U* = *seconde édition* se groupent entre eux et s'opposent à *B C D O P Q R S V* = *troisième édition,* tandis que la plupart des autres manuscrits inclinent tantôt d'un côté tantôt de l'autre, ou s'isolent. Quelques exemples que je réunis aux précédents par une série unique de numéros :

6° Le ch. 16 au liv. II est intitulé dans la *seconde édition* (lacune dans *H J*) : « *De jugier loiaument les fix des*

1. Cf. ci-après, t. II, pp. 411, 513, 532, 465, 531.
2. Cf. ci-après, t. II, pp. 331, 440, 511, 530, 511.

« *homes et de faire application en cort de roi et de appe-* « *ler tantost sans delai.* » La *troisième édition* porte (je néglige les variantes) : « *Comment l'en doit faire loial juge-* « *ment et rendre aus parties et demander amendement* « *ou fausser, s'il n'est bons et loiaus.* » *L* L^i *Z* concordent avec la *seconde édition. A E* O^1 concordent avec la *troisième édition ; F* s'y rattache lointainement avec ce titre : « Comment jugemanz doit estre faiz et rendus et comment « l'en en doit ovrer, s'il n'est bons et loiaus. » *T* porte : « De loial jugement[1]. »

7° Dans la *seconde édition*, le ch. 24 au livre II est intitulé (lacune dans *H*) : « *De faire amende de sanc ou de chaable de haute joutise.* » Le titre est ainsi libellé dans la *troisième édition* : « *D'ome qui bat autre ou fet sanc coment la joutise en doit ouvrer.* » *L* L^i *Z* concordent avec la *seconde édition; A E* O^i avec la *troisième ; F* porte : « *De home batre ou ferir ou faire sanc.* » *T* porte : « *De plainte de sanc*[2]. »

8° Le ch. 26 au livre II est intitulé dans la *seconde édition* : « De don entre home et fame » (lacune dans *H*) ; dans la *troisième* : « *De don et de partie que pere et mere font à lor anfanz.* » *A E L* O^i sont conformes à la *troisième édition ; F Z* L^i s'y rattachent aussi. *T* porte : *De don de pere et de mere* [3].

9° Au second paragraphe du ch. 31 (livre II) « *Et se aucuns,* etc. » commence dans la *troisième édition* un chapitre spécial intitulé : « *De demander home come son serf.* » Cette division n'existe pas dans la *seconde édition* (lacune dans *H*). *A F L* L^i *Z* suivent la *seconde édition. E* O^i suivent la *troisième édition ; T* la *troisième* avec ce titre à la table : « *D'avoer le roi*[4]. »

1. Cf. ci-après, t. II, pp. 374; 512, n. 31 ; 531, n. 3.
2. Cf. ci-après, t. II, pp. 415; 513, n. 5 ; 532.
3. Cf. ci-après, t. II, pp. 418; 514, n. 12 ; 532.
4. Cf. ci-après, t. II, pp. 429; 514, n. 24 ; 533.

10° Le ch. 34 du liv. II est intitulé dans la *seconde édition* : « *De sentence qui est donnée por franchise et de enteriner jugement* (lacune dans *H*) ; dans la *troisième* : « *Comment jugemenz doit estre rendus quant prueves sont igaus.* » *A E T O*[1] suivent la *troisième édition; L*[1] la *seconde. L Z T* portent : « *D'apel de servage*[1]. »

Dans les cinq cas que je viens de relever (observations 6, 7, 8, 9, 10), la *première* et la *seconde édition* sont en parfait accord : cet accord est en général très fréquent[2]. Je pourrais multiplier ces exemples ; mais je laisse cette série de comparaisons empruntée aux rubriques, en me contentant de dire que, pour la partie de l'ouvrage non représentée dans *N*, les rubriques de la *seconde édition* continuent à s'opposer presque constamment à celles de la *troisième*, les autres manuscrits se répartissant comme précédemment.

Pour achever de dégager la *seconde édition*, je passe à un autre ordre d'investigation.

Si je compare les ch. 10-175 du livre I[er] dans les divers manuscrits des *Etablissements* avec les sources, c'est-à-dire avec ε ζ, je constate encore que très souvent la *seconde édition* est d'accord avec ε ζ et s'oppose à la *troisième;* c'est ce que prouvent les rapprochements suivants que je réunis aux précédents par une série unique de numéros :

11° Dans le ch. 57 au liv. I[er], les mots : « et se il s'en estoit alés du lige estage » sont fournis par ε ζ *G H I J K U*. La leçon est différente dans la *troisième édition*[3]. *O*[1] porte comme la *seconde édition* « et s'il s'en estoit a... (la fin du mot a été coupée par le relieur) ou (*sic pour* du) lige estage ». *L*[1] suit la *troisième édition* (lacune dans *A E T*).

12° Au ch. 154 du liv. I[er] ε ζ et la *seconde édition* men-

1. Cf. ci-après, t. II, pp. 450; 533; 515, n. 39.
2. Il n'est pas constant. Voyez ci-après, t. II, p. 446, n. 20.
3. Voyez ci-après, t. II, p. 81, n. 2. — A partir de cette onzième observation *Z* qui n'a que la table est constamment en déficit.

tionnent l'amende de 60 sous à la justice et de C s. I denier au demandeur en cas d'injure déloyale. Ces tarifs ont été modifiés dans la *troisième édition* qui porte (lacune dans *V*) : « V sous à la justice et V s. II d. (ou I denier) au plaignant[1] ». *L L*[i] suivent la *seconde édition ; E* la suit clairement pour l'amende de C s. I den. au plaignant : le chiffre de « LX s. » pour l'amende due à la justice ne se lit pas nettement dans *E*. *A T* suivent la *troisième édition*. Lacune dans *F*. *O*[i] porte : « V s. à la justice d'amende et V s. VI d. au plaintis (*sic*). »

13° Le ch. 35 du liv. I[er] débute ainsi dans la *troisième édition :* « Fames qui sunt o murtriers *et o larrons* et les consentent si font à ardoir. » Les mots « et o larrons » sont invraisemblables ; car il s'en faut que tout vol soit puni de la peine de mort. Si le voleur n'est pas puni de mort[2], comment la femme complice serait-elle brûlée ? Ces mots suspects manquent en effet dans ε ζ et dans la *seconde édition*. *A E F O*[i] *T* suivent la *troisième édition*. Lacune dans *L ; L*[i] fournit un texte altéré qui dérive de la *seconde édition :* « Fames qui ont murtriers et les etc. »

14° Dans le ch. 61 au livre I[er], cette tournure « Mes se li bers ne le fesoit » se trouve à la fois dans ε ζ et dans la *seconde édition* (variante très voisine dans *J*). La *troisième édition* (lacune dans *C Q R S*) présente cette tournure plus longue et explicative : « Et si li bers en estoit « defaillanz qu'il n'enterinast les choses coneües devant dites « de son home en sa cort[3]. » *A E F T O*[i] suivent la *troisième édition*. Lacune dans *L*. *L*[i] porte : « se li bers n'enterine les choses devant dites de son home queneües, » tournure qui rattache ce ms. à la *troisième édition*.

15° Pour le livre II nous n'avons plus le secours des sources copiées par le rédacteur des *Etablissements ;* mais

1. Voyez ci-après, t. II, p. 290, n. 22, 23.
2. Cf. ci-après, t. II, p. 48; p. 51, n. 22, 24.
3. Ci-après, t. II, p. 88, n. 17.

nous retrouvons toujours dans l'intérieur du texte, comme dans les rubriques, l'opposition entre la *seconde* et la *troisième édition*. Je choisis un exemple frappant, un passage dans lequel la *seconde* et la *troisième édition* nous offrent chacune une solution juridique opposée. Au ch. 28, je lis dans la *seconde édition* conforme à la *première :* « s'il « (le vassal) se pleignoit [1] de son seignor de fié, ou d'eritage « ou d'autre chose qui deüst estre tenue de son seignor, *il en* « *avroit* la cort et l'obeïssance. » (Lacune dans *H.*)

La *troisième édition* (lacune dans *V*) porte au contraire : « il n'en avra pas la cort. » *A E F T* O^1 ont la négative comme la *troisième édition*. *L* L^1 suivent la *seconde*.

Je viens de dégager le groupe *G H I J K U* que j'ai baptisé du nom de *seconde édition*. Du même coup un groupe opposé, que j'ai qualifié *troisième édition*, s'est constitué : c'est le groupe *B C D O P Q R S V*.

A E F L L^1 O^1 *Z T* ont pris une position intermédiaire et inégalement mélangée. Il ne me paraît pas sans utilité de résumer dans le tableau suivant la position de ces huit manuscrits mixtes. On se souvient que le nombre des rapprochements qui ont été faits est de 15. Le résumé suivant indique, pour chacun de ces manuscrits, combien de fois il suit la *seconde*, combien de fois la *troisième édition*, combien de fois il est en déficit, combien de fois il s'isole.

	Accord avec la *seconde édition*	Accord avec la *troisième édition*	Lacune	Position isolée ou mixte
A	2	11	1	1
E	1	13	1	»
F	5	7	1	2
L	9	2	3	1
L^1	11	3	»	1
Z	8	1	5	1
O^1	1	14	»	»
T	1	7	1	6

1. En la cour du roi. Cf. ci-après, t. II, p. 422.

Ce tableau non seulement résume les observations précédentes, mais donne dès à présent quelque idée de ce que j'aurai un peu plus tard à dire de ces huit manuscrits mixtes.

Il faut par la pensée ouvrir à côté de ces huit manuscrits mixtes une petite place à *R S* qui ont fait deux emprunts à un manuscrit distinct de la *troisième édition* et voisin de *F*. Ceci sera établi un peu plus loin. J'ajouterai aussi que *H* a peut-être subi çà et là quelque légère influence de la *troisième édition*[1].

Pour l'instant je complète ce paragraphe consacré à la *seconde* et à la *troisième édition*. Il est, en effet, nécessaire d'assigner une place aux fragments *M W* dont je n'ai pu parler dans les comparaisons précédentes ou plutôt de justifier à leur égard ce que j'ai annoncé.

M. — *M* se compose de trois fragments :

1er *fragment*. Les titres des ch. 109, 110, 111, 112, 113, 115, 116, 117 au livre 1er suivent la *seconde édition*. La rubrique du ch. 114 ne prête à aucune remarque : elle est la même dans les deux éditions.

Second fragment. Les titres des ch. 131, 132, 133, 136 du livre 1er suivent constamment la *seconde édition*. La rubrique du ch. 135 ne prête à aucune remarque : elle est la même dans les deux éditions. Quant à la rubrique du ch. 134 « *De aige de vilaine gent* » ajoutée après coup dans *M* où primitivement ce chapitre manquait de titre, elle est évidemment le fruit d'une mauvaise collation : car elle n'est autre chose que le titre du ch. 146 transporté ici par quelque erreur matérielle.

Troisième fragment. Les premières rubriques du livre II sont d'accord avec la *seconde édition* jusqu'au ch. 7 incl. Toutefois le ch. 3 est en déficit.

Ainsi les trois fragments de *M* sont d'accord pour les titres avec la *seconde édition*.

1. Cf. ci-après, t. II, p. 66, n. 42.

Même concordance quant au texte. Je me contente à cet égard de renvoyer à quelques-unes des notes de mon édition[1]. *M* paraît plus voisin de *H* que des autres *mss.* de la seconde édition[2].

W. — Pour classer *W* dans la *seconde édition* il suffit, quant aux titres, de se reporter aux ch. 28, 34, 61, 100, 129, 164 du liv. 1er[3], quant au texte de conférer les passages auxquels je renvoie en note[4].

Le ch. 158 a une rubrique particulière « *De saisine enfrainte* » qui diffère de la *seconde* et de la *troisième édition;* mais je ne crois pas qu'il faille attacher grande importance à cet écart isolé. Tous les manuscrits ont de ces bizarreries et les chances d'erreurs sont doubles ici, parce que Choppin qui nous fournit tout ce que nous savons de *W* a pu apporter son contingent de fautes.

Au résumé, les fragments *M W* sont assez fidèles à la *seconde édition* pour que nous considérions comme très probable que les parties perdues ou non retrouvées de *M W* s'y conformaient aussi et pour que, dans l'état, nous rattachions *M W* à la *seconde édition*.

1. Voyez ci-après, t. II, pp. 189, n. 43; 247, n. 10; 254, n. 32; 341, n. 23. Pour achever la critique de *M* au point de vue des corrections remarquables introduites par un contemporain, il faut se reporter à notre t. II, pp. 207, n. 34, 37, 41; 208, n. 8.

2. Cf. ci-après, t. II, pp. 191, n. 26, 36; 208, n. 6; 257, n. 40; 258, n. 47; 336, n. 30; 337, n. 3.

3. Voyez ci-après, t. II, p. 38, n. 37 (*W* porte : *De banir maufaiteur,* etc., au lieu de : *De semonre et de forsbanir maufaiteur*); pp. 50, n. 4; 88, n. 8; 169, n. 5; 244, n. 10; 304, n. 19. Le ch. 134 est intitulé dans *W De juis et de chevalerie ;* le ch. 130 *De tenir en linaige et de faire servise.* Ces variantes auraient dû être indiquées en note des pp. 246 et 252 du t. II.

4. Voyez ci-après, t. II, pp. 39, n. 4; 50, n. 11; 90, n. 43; 246, n. 45.

CHAPITRE IV.

PROLOGUE DE PROMULGATION PAR SAINT LOUIS DANS (*P*) *Q R S*. — ÉTUDE SUR *D O O^1 P Q R S*.

Un petit groupe de manuscrits se fait remarquer du premier coup parmi tous les représentants de la *troisième édition*. Je veux parler des trois mss. *Q R S* qui contiennent le fameux prologue de promulgation par saint Louis et auxquels est due l'attribution du recueil à saint Louis.

Ce prologue est, pour ainsi dire, une plante étrangère, une excroissance parasite sur un tronc qui n'avait primitivement rien de semblable.

En effet, *Q R S* se rattachent évidemment à *O* qui n'a point de prologue. J'ajoute tout de suite que bien certainement si *P* n'offre pas de prologue, cela tient uniquement à une circonstance matérielle, une déchirure dans le manuscrit : l'étendue de cette déchirure suffirait seule à prouver que *P* devait contenir autrefois le prologue. Les comparaisons que je compte faire ici achèveront de le montrer. Je me propose, avant tout, d'établir l'étroite parenté qui relie *P Q R S* à *O ;* ces cinq manuscrits présentent, en effet, les fautes communes ci-après, fautes très caractéristiques.

1° Liv. Ier, ch. 4 (ci-après, t. II, p. 10, n. 8) l. finali *dou tiers livre* « au lieu de » l. finali « *libro nono.* »

2° Liv. Ier, ch. 4 (ci-après, t. II, p. 11, n. 18) « *contons* » au lieu de « *tolons* ».

3° Liv. Ier, ch. 119 (ci-après, t. II, p. 216, n. 25) « *li enfant dou derreien seignor i avroient la tierce partie; et elles* (*O ele*) *les II pars,* » au lieu de : « *li ainznez fiz dou darreien seignor i avroit les deus parz, et eles la tierce.* » Cette variante est d'une grande

importance. Elle introduit un système de succession tout différent de celui du texte primitif.

4° Liv. Ier, ch. 122 (ci-après, t. II, p. 223). « *celui à cui l'on doit*[1] » substitué à « *deteur.* » Cette correction émane d'un réviseur à qui le mot *deteur* au sens de *créancier* était déjà ou étrange ou inconnu. Elle nous prouve que ce sens assez fréquent dans les textes et qui ne manque jamais aujourd'hui de dérouter les lecteurs tend à disparaître à la fin du XIIIe s.

5° Liv. Ier, ch. 125 (ci-après, t. II, p. 232, n. 9) « *à l'eve* » (*Q à l'eure*) au lieu de « *à III porz.* »

6° Liv. II, ch. 9 (ci-après, t. II, p. 350, n. 5) « *en la loi qui commence Unica* » au lieu de « *l. unica.* »

7° Liv. II, ch. 18 (ci-après, t. II, p. 395, n. 34) « *de sesine brisier* » au lieu de « *dou sisieme livre.* »

Je viens de démontrer la très proche parenté de *P Q R S* et de *O*. Il me reste à établir que *P* tient de plus près encore à *Q R S* qu'à *O*. (Je réunis par une série unique de numéros les observations qui vont suivre aux précédentes.)

8° Liv. Ier, ch. 136 (ci-après, t. II, p. 259, n. 29) « *retorneroient* » est devenu dans *O* : « *recouvoient.* » *P Q R S* ont bien : « *retorneroient.* »

9° Liv. Ier, ch. 142 (ci-après, t. II, p. 273, n. 5) *O* porte « *et* VI *d.* » A la place de ces mots *P Q R S* (et beaucoup d'autres mss. ont : « *et demi.* »

10° Liv. II, ch. 4 (ci-après, t. II, p. 337, n. 13). Les mots « *par tiex* » manquent dans *O* : ils sont représentés dans *P Q R S* (et la plupart des autres mss.) par ceux-ci : « *par ces.* »

11° Liv. II, ch. 14 (ci-après, t. II, p. 365, n. 49). Les mots « *en la Digeste*, *De judiciis* » sont devenus dans *O* (et *C D T*) « *ou Code, De judiciis* » ; dans *P Q R S* : « *ou Code, Des juges.* »

1. *T* a la même correction (ci-après, t. II, p. 223, n. 29).

12° Liv. II, ch. 24 (ci-après, t. II, p. 417, n. 50). Les mots « *de murtre* » qui figurent dans *O* ne se trouvent pas dans *P Q R S*.

Ces observations que je pourrais multiplier suffisent pour rapprocher *P* de *Q R S* plutôt que de *O*. — *P* devait donc avoir un prologue comme *Q R S ;* ce prologue a été déchiré.

O, manuscrit sans prologue de la *troisième édition*, est lui-même assez proche parent de *D*. C'est ce que prouvent les fautes ou les particularités suivantes communes à *D O P Q R S*.

13° Liv. II, ch. 19 (ci-après, t. II, p. 399, n. 8). Les mots « *de l'année* » sont devenus « *de la moitié.* »

14° Liv. II, ch. 20 (ci-après, t. II, p. 407, n. 43). Les mots « *Des avocaz au prince* » sont devenus dans *D O P Q R S* (et aussi *A*) : « *Des avocaz de haut prince.* »

15° Liv. II, ch. 21 (ci-après, t. II, p. 410, n. 24). Le mot « *igaument* » n'est représenté que dans *D O P Q R S* (et aussi *A*).

16° Liv. II, ch. 31 (ci-après, t. II, p. 431, dernière ligne). Le mot « *evre* » est remplacé dans *D O P Q R S* par « *veüe* »[1].

17° Liv. II, ch. 36 (ci-après, t. II, p. 460, n. 30). Dans *D O P Q R S* le mot « *fere* » est intercalé entre « *vignes* » et « *estreper.* »

De tout ce que j'ai dit jusqu'à présent, il résulte : 1° qu'une parenté très étroite relie *O P Q R S;* 2° qu'une affinité assez sensible rapproche ce groupe d'un autre ms. de la *troisième édition*, *D*.

J'aurai achevé de constituer le groupe dont je m'occupe, lorsque j'en aurai rapproché O^1 que nous connaissons déjà comme *manuscrit mixte*.

1. Cette variante a été omise à la note 21 de la p. 431 de notre t. II.

O^i nous donne, pour ainsi dire, la clef des *manuscrits mixtes*. Il nous offre, en effet, tout nu et sensible à l'œil avant de l'être à la critique le phénomène d'où procèdent les *manuscrits mixtes*. Je m'explique :

O^i serait presque identique à *O*, s'il n'avait été revu et collationné avec soin sur un manuscrit de la *seconde édition*, très voisin de *I*. Cette collation a été faite avec une encre jaune qui rend partout très faciles à constater les additions ou corrections : de nombreuses additions ayant pour objet de combler des omissions ont été faites en marge : dans le texte, quelques mots ont aussi été corrigés : le tout d'après un manuscrit de la *seconde édition*.

Je me propose d'établir tout d'abord le fait de la révision de O^i à l'aide d'un manuscrit de la *seconde édition*.

1° Liv. Ier, ch. 10 (ci-après, t. II, p. 20, l. 14). O^i portait : « li ainznez *ne fera ja foi à seignor de cele tierce partie*. » L'annotateur ajoute en marge : « Ne ne fera aus « autres fors garant en parage. » Cette addition est la leçon de la *seconde édition*[1].

2° Liv. Ier, ch. 10 (ci-après, t. II, p. 21, l. 8). O^i portait « *ce* qui li pleroit, » leçon de la *troisième édition*. L'annotateur corrige *ce* en *cele* fourni par la *seconde édition*.

3° Liv. Ier, ch. 12 (ci-après, t. II, p. 23, dernière ligne). O^i portait au lieu de « *et* ɪ *chesé* » ces mots : « *et* ɪ *toi*. » Cette leçon fautive a été corrigée par une autre leçon fautive placée en marge : « *il choisissent*. » « *il choysissent* » est précisément, dans ce passage qu'altèrent tous les manuscrits excepté *O*, la leçon fautive de *I*.

4° Liv. II, ch. 38 (ci-après, t. II, p. 470, l. 2). Le mot *car* qui manque dans la *troisième édition* manquait aussi dans O^i ; il a été ajouté par l'annotateur d'après la *seconde édition*.

5° Enfin dans le tableau donné ci-dessus, p. 445, on a

1. Voyez t. II, p. 20, n. 33.

vu que 14 fois sur les 15 passages comparés en cet endroit O^i suit la *troisième édition*, une fois la *seconde :* ce passage où il suit la *seconde édition* est une addition à l'encre jaune due à l'annotateur habituel.

Ainsi O^i nous offre un texte de la *troisième édition* revu sur un manuscrit de la *seconde édition*. Pour établir maintenant la très proche parenté de O^i avec *O*, je me contenterai de dire que sur les 17 comparaisons que j'ai faites précédemment à divers points de vue et dans lesquels *O* a joué un rôle, O^i se trouve 12 fois semblable à *O*. Dans 5 cas seulement O^i diffère de *O;* et une fois sur 5 cette divergence tient au réviseur. En effet, dans le liv. II, ch. 31 (voyez ci-dessus, p. 450, 16°), le mot *veüe* figurait probablement dans O^i comme dans *D O P Q R S;* car si on lit aujourd'hui *evre*, ce mot est très évidemment le résultat d'une correction faite avec une encre jaune, comme toutes celles dont j'ai déjà parlé.

Je pense avoir établi la parenté de *D O* O^i *P Q R S*. La place relative que prennent ainsi *P Q R S* dans la *troisième édition* et non pas, tant s'en faut, en tête de cette *troisième édition* ne permet pas de considérer comme authentique l'étrange prologue qui attribue à saint Louis cette œuvre privée. Voudrait-on néanmoins argumenter en faveur de ce prologue ? Il faudrait soutenir que saint Louis a fait sienne une œuvre jusque-là privée et qu'il a choisi par hasard pour la promulguer un texte inférieur ; en sorte que les *Etablissements* de saint Louis seraient œuvre privée dans les premières *éditions* et deviendraient œuvre royale dans ce tirage de la *troisième édition*.

Je n'insiste pas sur toutes les invraisemblances historiques auxquelles se heurte l'attribution à saint Louis. On les a déjà signalées : et je ne veux pas répéter ce qui a été dit et bien dit. La supposition étrange à laquelle se trouvent acculés par suite de l'étude des mss. les partisans de l'authenticité rend l'invraisemblance plus saisissante encore. Au surplus j'ose affirmer que ce prologue porte en lui-même la

preuve de la fiction. Il se divise en deux parties : dans le premier paragraphe un narrateur raconte qu'en 1270, le roi, avant de partir pour la croisade, fit ces *Etablissements* et le narrateur les résume ; dans les deux derniers paragraphes que j'appelle ensemble seconde partie, c'est saint Louis lui-même qui parle : il promulgue son code et cette promulgation est annoncée en ces termes : « Et commence en la manière qui s'en suit. »

Dans l'état des manuscrits rien ne nous autorise à isoler ces deux parties du prologue. Elles ont crû, réunies, sur des textes qui en étaient dépourvus : aucun ms. ne les sépare : nous devons donc les étudier aussi réunies. Or, réunies, elles se détruisent d'elles-mêmes ; car il est clair que la première partie a été écrite après la mort de saint Louis : « ... Li bon « rois Looys de France fist et ordena ces establissemens, « avant ce qu'il allast en Tunes[1]. » Nous devons donc admettre aussi, jusqu'à preuve du contraire, que la seconde partie, inséparable de la première aux yeux d'une saine critique, est également postérieure à la mort de saint Louis. L'attribution au saint roi tombe donc d'elle-même.

Je dois ajouter que dans les manuscrits ce prologue se présente de la manière la plus étrange à une place qui paraît fautive, c'est-à-dire après la rubrique du ch. 1er.

Les éditeurs modernes du Cange et Laurière lui ont donné arbitrairement une place plus rationnelle au début même de l'ouvrage. Il est probable que l'auteur du prologue avait mal établi ses renvois ou omis de raturer l'ancien texte : le copiste se trouva conduit à donner à cette addition une place un peu différente de celle que lui réservait probablement son auteur.

Il me reste à donner quelques détails particuliers sur les manuscrits à prologue *P Q R S*.

P Q R S dérivent non pas précisément de *O*, mais d'un manuscrit tout voisin de *O*, et meilleur que *O*; en effet, *O*

1. Ci-après, t. II, p. 473.

présente un grand nombre de leçons supérieures[1] à *P Q R S;* mais *P Q R S* gardent aussi plus d'une fois l'avantage. Je n'insiste pas sur cette situation relative : elle est extrêmement fréquente entre manuscrits. Le meilleur des quatre manuscrits à prologue est certainement *P*. J'en donnerai quelques preuves :

1° Dans la *troisième édition*, le dernier mot de la rubrique du ch. 18 au liv. Ier porte « *estance*[2] ». *estance* est devenu « *estat ce* » dans *P :* dans *Q R S ce* est tombé : « *estat* » est resté seul. (Même leçon dans *C O V*.)

2° Au ch. 45 du liv. Ier (ci-après, t. II, p. 63, avant-dernière ligne), les mots « *li meffaiz* » sont tombés dans *Q;* ont été remplacés dans *R S* par « *il* », sont restés dans *P*.

3° Au ch. 49 du liv. Ier (ci-après, t. II, p. 69, l. 3), le mot « *mostrer* » est devenu « *nommer* » dans *Q R S*, s'est maintenu dans *P*.

4° L'observation suivante va servir encore à établir la supériorité de *P* sur *Q R S* : elle montrera aussi que *R S* dérivent d'un manuscrit très voisin de *Q :* et enfin elle nous prouvera que sur un point *R S* cessent d'appartenir à la *troisième édition :*

Le ch. 60 au liv. Ier, qui figure dans *P*, manque dans *Q:* il reparaît dans *R S*, mais avec des variantes qui prouvent que le copiste avait sous les yeux un manuscrit incomplet comme *Q* et que pour le compléter on s'est servi d'un manuscrit tout voisin[3] de *F*. Cette alliance étrangère n'est pas la seule que je remarque dans *R S :* j'en signalerai une seconde :

Le ch. 41 au liv. Ier manque aussi dans *Q* et en partie dans *P*. Il est complet dans *R S;* et on constate immédiatement que cette fois encore le copiste de *R S* ou son auteur

1. Cf. ci-après, t. II, p. 23, n. 40.
2. Ci-après, t. II, p. 27, n. 46.
3. Voyez ci-après, t. II, pp. 86, n. 21; 87, n. 46.

devait avoir sous les yeux un manuscrit où ce ch. était en déficit et que ce même copiste ou quelque réviseur s'est servi pour compléter ce texte d'un manuscrit tout voisin de *F G H I J K U*[1].

J'aurais donc pu classer *R S* parmi les *manuscrits mixtes* puisque sur deux points ils se rapprochent de quelque manuscrit très voisin de la *seconde édition*, mais qui lui-même était peut-être déjà *mixte*, car nous y trouvons des leçons identiques à *F*. J'ai jugé plus convenable et plus naturel de laisser *R S* rapprochés de *P Q* auxquels, pour tout le reste du texte, ils tiennent si intimement; mais j'ai prévenu plus haut, en signalant les huit *manuscrits mixtes*, qu'il ne fallait pas oublier entièrement, à cette occasion, *R S*.

Le copiste de *S* ou son auteur direct était très distrait. Il a fait de nombreuses omissions qui rendent le manuscrit assez défectueux.

CHAPITRE V.

LES MANUSCRITS MIXTES.

Observation générale. Parmi ces divers manuscrits, O^i sur lequel je ne reviens pas présente seul d'une façon matérielle et extérieure son acte de naissance. Les autres ont une origine analogue, mais elle est plus cachée. En effet, chacun d'eux suppose derrière soi quelque manuscrit perdu qui devait présenter un aspect semblable à celui de O^i; en d'autres termes, un manuscrit composé de deux éléments, savoir : 1° copie faite d'après telle ou telle *édition;* 2° révision de cette copie d'après telle autre *édition*.

1. Voyez ci-après, t. II, p. 56, n. 16.

Les ouvrages juridiques ont été plus d'une fois au moyen âge l'objet d'un travail analogue à celui que nous appelons aujourd'hui les collations en vue d'une édition[1]. Je n'insiste pas sur cette considération qui pourrait m'entraîner loin et j'aborde l'étude des divers *manuscrits mixtes*.

— *T, quatrième édition.* J'ai classé *T* parmi les *manuscrits mixtes* parce qu'en effet l'influence de deux *éditions* y est sensible en quelques passages[2]. Mais ce caractère ne domine pas dans *T*. Le tableau que j'ai donné ci-dessus p. 445 nous le montre presque toujours d'accord avec la *troisième édition* ou s'isolant. C'est par ce dernier trait en effet qu'il se distingue : *T* forme, dans son ensemble, une *édition* toute nouvelle donnée sur un manuscrit de la *troisième édition*. Le texte et les rubriques sont entièrement refondus : pour cette rédaction nouvelle, on a quelquefois consulté un manuscrit de la *seconde édition*[3].

L'auteur du texte représenté aujourd'hui par *T* était évidemment un esprit très distingué. Il abrège avec intelligence, il améliore souvent le texte. Parfois il modifie le fonds. Ainsi dans le ch. 32 du livre Ier, il introduit la peine de mort contre le faux monnayeur[4]; dans les ch. 90 et 92 du même livre il étend la confiscation jusqu'aux immeubles[5].

T entièrement refondu s'écarte d'ordinaire du texte pri-

1. *P* nous offre une preuve saisissante de l'existence de ces textes préparés pour un copiste (Voyez ci-après, t. II, p. 18, n. 46). Cf. un texte d'Innocent IV dans Schulte, *Die Geschichte der Quellen und Literatur des Cam. Rechts,* t. II, 1877, p. 17, note; Falck, *Cours d'intr. gén. à l'étude de droit,* trad. Pellat, pp. 205, 207 et suiv. Pour les collations de la Bible voyez Richard Simon, *Nouvelles observations sur le texte du Nouveau Testament.* Paris, 1695, in-4°.

2. Outre les rapprochements déjà faits, voyez pour la rubrique du ch. 52 au liv. Ier ci-après, t. II, p. 74 et p. 497, n. 3; pour la rubrique du ch. 69 au liv. Ier ci-après, t. II, p. 104 et p. 499.

3. Voyez ci-après, t. II, p. 414, n. 2.

4. Ci-après, t. II, p. 48, n. 27.

5. Ci-après, t. II, p. 147, n. 50; p. 150, n. 38 *in fine*.

mitif, mais il offre aussi un petit nombre de leçons fort remarquables au point de vue de l'établissement du texte ; et on peut se demander si ces leçons[1] sont dues à des corrections intelligentes du rédacteur ou à une collation sur quelque ms. meilleur[2] que les représentants actuels de la *seconde édition*[3]. Tout en abrégeant, le réviseur a supprimé avec tact un grand nombre de renvois au droit romain et au droit canon.

— *A E* se rapprochent de la *troisième édition* beaucoup plus que de la *seconde :* c'est ce qu'indique déjà notre tableau de la p. 445, résultat seulement de 15 observations sur l'ensemble des mss.

E est, à proprement parler, un exemplaire de la *troisième édition* légèrement revu[4] à l'aide d'un exemplaire de la *seconde édition.* Voici tout d'abord une preuve sensible de cette révision :

Une erreur grossière dépare la rubrique et le texte du ch. 76 au liv. Ier dans la *troisième édition.* Le titre porte : « *De baron qui ne viaut pas estre jugiez par ses pers* »; le texte porte : « *je ne vueil pas estre jugiez par mes pers.* » Cette négation dans les deux cas est de trop. Un autre libellé qui n'a pas le même contre-sens figure dans la *seconde édition. E* porte la trace d'une révision sur cette *seconde édition*, car il a le libellé de la *troisième édition*

1. Voyez notamment ci-après, t. II, p. 84, n. 48; p. 87, n. 42.

2. Cette hypothèse s'impose, par exemple, au commencement du ch. 18 du liv. II (ci-après, t. II, p. 391, n. 21). Cette variante montre en même temps le mélange évident de deux mss. en ce passage.

3. J'étends ici quelque peu le sens des mots *seconde, troisième édition.* J'y comprends non seulement les manuscrits déjà énumérés, mais les manuscrits inconnus et perdus dont l'existence se révèle à nous et que je rattache par la pensée à *G H I J K U M W* ou à *B C D O P Q R S V.*

4. L'appendice III du t. II (p. 492) rend facilement saisissable l'accord de *E* avec la *troisième édition.*

avec la négation en moins. Et la suppression des mots « *ne ... pas* » est si bien le fait d'une correction qu'à la table de *E* ces mots reparaissent [1].

Quant au texte, il est correct dans *E*.

Voici l'indication de quelques points sur lesquels *E* s'écarte de la *troisième édition* pour incliner vers la *seconde :*

1° Le ch. 26 au liv. II se termine dans la *seconde édition* (sauf *J*) par ces mots : « *selonc l'usage d'Orlenois* » ; dans la *troisième* par ceux-ci : «*selonc l'usage de divers païs.*» *E* s'écarte de la *troisième édition* et porte : « *selonc l'usage de Paris et d'Olliens* [2]. »

2° Au ch. 34 du liv. II (ci-après t. II, p. 453, dernière ligne) les mots *De officio* ne sont représentés que dans la *seconde édition* et dans *E ;* ils manquent dans la *troisième*.

Parmi les divers représentants actuels de la *seconde édition*, *I* est celui qui se rapproche [3] le plus de *E*. En tel passage très important, il arrive que *E I* donnent seuls la bonne leçon [4].

On le voit, quoique daté de 1345 et la plupart du temps mauvais, *E* garde en quelques passages un grand intérêt.

A lui aussi tient à la *troisième édition* de beaucoup plus près qu'à la *seconde*. Donnons d'abord quelques preuves de la coexistence des deux éléments. Voici trois rubriques qui sont évidemment issues d'une combinaison de la *seconde* et de la *troisième édition :* j'imprime en *italique* les passages communs à la *troisième édition* et à *A*, en *romain* les passages communs à la *seconde édition* et à *A*.

1. Voyez ci-après, t. II, pp. 124, 560.

2. Voyez ci-après, t. II, p. 419, n. 42.

3. Voyez ci-après, t. II, p. 336, n. 40; p. 421, n. 6; p. 438, n. 13.

4. Voyez ci-après, t. II, p. 124, n. 35.

Liv. II, ch. 15.

PREMIÈRE ET SECONDE ÉDITIONS.	TROISIÈME ÉDITION.	*A*.
De office de advocat et comment l'en doit donner jugement et de venir en cort de souvrain por faus jugement et por deffaute de droit.	*Coment avocaz se doit contenir en sa cause.*	De l'offisse d'avocat et coument l'en doit douner jugement et de venir en court à souverain pour faus jugement et pour defauz de droit et *coument avocat se doit contenir en sa cause* [1].

Liv. II, ch. 18.

PREMIÈRE ET SECONDE ÉDITIONS.	TROISIÈME ÉDITION.	*A*.
De chose qui a esté amblée chalongier et de marcheander sagement sans soupeçon.	De chose umblée *qui est requise par devant joutise que la joutise en doit faire.*	De chose qui a esté amblée *qui est requise par devant justise* et de marcheant sagement sans soupeçon *et que la justise en doit fere* [2].

Liv. II, ch. 21.

PREMIÈRE ET SECONDE ÉDITIONS.	TROISIÈME ÉDITION.	*A*.
De apeler home de murtre et de traïson, et de respondre presentement et de faire retenue de plus faire en cort de baronnie sans estre defaillans.	*Coment l'en va avant es* quereles quant hons est apelez des cas de haute joutise.	*Comment l'en va avant* d'apeler home de murtre ou de traïson, et de respondre presentement et de fere protestation en cort de baronnie, sans entre (*sic*) defaillans [3].

1. Cf. ci-après, t. II, pp. 370, 371.
2. Cf. ci-après, t. II, p. 391.
3. *Ibid.*, p. 407.

Dans ces trois cas, la leçon de *A* est une combinaison évidente de la *seconde* et de la *troisième édition*.

Même juxtaposition dans le ch. 23 au liv. II. La *première et la seconde édition* présentent, pour amener un renvoi au droit romain, cette formule : « *Et droiz s'i acorde ou Code* » ; la *troisième édition* offre cette autre formule : « *selonc droit escrit ou Code* ». *A* réunit maladroitement les deux formules : « *Et droit s'i acorde, selonc droit escrit ou Code*[1]. »

Parmi les passages où *A* s'écarte de la *troisième édition* pour suivre la *seconde,* je citerai le ch. 6 au liv. II qui, dans la *troisième édition*, est fondu avec le chapitre 5 et qui est distinct dans *A* comme dans la *seconde édition*[2].

On trouvera à chaque page de notre t. II la preuve que *A* suit le plus souvent la *troisième édition*. Les mss. de la *troisième édition* avec lesquels il a le plus d'affinité sont *DO :* c'est ce que prouvent quelques citations que j'ai déjà eu[3] l'occasion de faire en étudiant le groupe *D O* O^1 *P Q R S*.

— *F* est bien plus mêlé que *A E*. Le résumé de quinze observations générales que j'ai donné ci-dessus p. 445 le ferait incliner légèrement vers la *troisième édition* (7 contre 5). Je ne crois pas qu'il faille s'arrêter définitivement à cette impression et je laisse indécise la question de savoir si la *seconde édition* joue dans *F* un moindre rôle que la *troisième*. Voici tout d'abord quelques preuves nouvelles de la coexistence des deux éléments :

1. *Ibid.*, p. 414.
2. Cf. ci-après, t. II, p. 340, n. 22.
3. Voyez ci-dessus observations 13 et 14, dans le chapitre IV intitulé *Prologue de promulgation par saint Louis dans* (*P*) *Q R S*. — *Étude sur D O* O^1 *P Q R S* (ci-dessus, p. 450).

LIV. II, CH. 17.

SECONDE ÉDITION.	TROISIÈME ÉDITION.	*F.*
De mauvaise renommée et de l'office de joutise et de punir maufaitor.	*Comment l'en doit joutisier home soupeçoneus.*	*Comment l'en doit justisier home soupeçoneus* qui est de malvese renommée, comment la jostice s'en doit aïdier[1].

LIV. II, CH. 24.

De faire amende de sanc ou de chaable de haute joutise.	D'*ome* qui *bat* autre *ou fet sanc,* coment la joutise en doit ouvrer.	*De home batre* ou ferir *ou faire sanc*[2].

Dans le premier de ces exemples, le mélange est grossier; dans le second il est plus habile. Ce dernier libellé (celui du ch. 24) se rapproche, en effet, pour les mots de la *troisième édition,* par la tournure infinitive de la *seconde édition*[3].

F rappelle parfois un manuscrit perdu de la *seconde édition* meilleur que les représentants actuels de cette *édition*. Cela est sensible dans un passage[4] d'une grande importance juridique du ch. 121 au liv. Ier.

F présente donc beaucoup d'intérêt. C'est ce que prouvent surabondamment le texte et les notes de mon édition.

— *L* est un *manuscrit mixte* fort remarquable et d'une grande utilité. La *seconde édition* y joue un plus grand rôle que la *troisième*.

1. Voyez ci-après, t. II, p. 386.
2. *Ibid.,* p. 415.
3. Cf. encore la combinaison que j'ai relevée dans *F*, ci-après, t. II, p. 90, n. 43.
4. Cf. ci-après, t. II, p. 220, n. 25. Remarquez aussi l'accord de *N F* pour l'Explicit (ci-après, t. II, p. 471).

L est sur beaucoup de points inférieur à la *seconde édition* et s'en écarte intentionnellement ; sur d'autres il est supérieur à tous les représentants actuels de la *seconde édition :*

Inférieur à la seconde édition. A la fin du ch. 19 au liv. II, *L* substitue deux fois, d'accord avec la *troisième édition*, la formule vague « *divers païs* » au mot « *Orlenois* » de la *première* et de la *seconde édition* [1]. Dans le ch. 31 « *divers païs* » est encore substitué deux fois à ces mots « *d'Orlenois et la costume de Seeloigne* » ou « *d'Orlenois et de Seeloigne* » que portent presque tous les autres manuscrits [2]. Dans le cours du liv. II plusieurs rubriques [3] de *L* s'écartent de la *première* et de la *seconde édition.*

Supérieur à tous les représentants actuels de la seconde édition, quelquefois même à N. Au ch. 102 du liv. Ier (ci-après t. II, p. 173, l. 4) le pluriel *moroient* est fourni seulement par ε ζ *L*. Tous les autres mss. (y compris L^1) ont à tort le singulier. Au ch. 97 du liv. Ier (ci-après t. II, p. 167, n. 19), les mots « *se li sires veut* » ne se trouvent que dans ε ζ *L* L^1. Ils manquent partout ailleurs. Au ch. 32 du liv. II cette petite phrase « *ce qui est fait* » n'est correcte et conforme au texte du Code que dans *L*. Tous les autres mss., y compris L^1 et *N*, sont fautifs [4].

Je mentionne enfin deux exemples bien remarquables : Au ch. 15 du liv. II, le titre « *De errore advocatorum* » du Code n'est traduit exactement que dans *N*. Les autres mss. (y compris L^1) ont la faute « *Des jours* ». *L* avait d'abord aussi : « *Des jourz* » : à la suite probablement d'une collation ou d'un coup d'œil jeté sur le Code de Justinien, on a

1. Ci-après, t. II, p. 399, n. 21 ; p. 400, n. 35.
2. *Ibid.*, p. 435, n. 48 ; p. 429, n. 9. Ici *F* est d'accord avec *L*.
3. Rubriques des ch. 34 (p. 450, n. 49); 38 (p. 465, n. 35).
4. Ci-après, t. II, p. 444, n. 41.

corrigé : « *Des errorz* [1] ». Au ch. 23 du liv. II, le personnage à qui nous devons *L* proteste par une négation contre un renvoi au droit romain : il substitue : « *Droiz ne s'i acorde mie* » à « *droiz s'i acorde* [2]. »

Ainsi non seulement *L* est *mixte ;* mais le travailleur à qui nous devons ce texte a probablement fait plus que de collationner divers mss. Il a ouvert le *Code de Justinien* pour vérifier certains renvois.

Au résumé, ce ms. du XIVe s., souvent défectueux, offre néanmoins des leçons très précieuses.

— L^1 est extrêmement voisin [3] de *L*. L^1 est mixte, car les rubriques des ch. 11, 20 au liv. Ier, 20 au liv. II, sont empruntées à la *troisième édition* ou en dérivent ; celle du ch. 22 au liv. II sent la *troisième édition* (« *Dou deite au roi* » etc.[4] rappelle « *De detes deües au roi* »), tandis que, dans l'ensemble, les rubriques se rapprochent de la *seconde édition*.

L^1 a conservé ou repris, dans la rubrique du ch. 10 au liv. Ier, un trait fort remarquable. On sait que ce ch. est celui où le rédacteur commence à transcrire la Coutume de Touraine-Anjou. Ce passage des ordonnances de saint Louis à la Coutume angevine a laissé une trace dans L^1 dont voici la rubrique : « De don de gentil home à ses enfanz et de tenir en parage *selon l'Usage de Torainne et d'Anjo*. »

Au ch. 21 du liv. Ier, la petite phrase entre crochets que j'ai empruntée à ε ζ est représentée dans L^1. Aucun autre

1. Ci-après, t. II, p. 372, n. 42.
2. *Ibid.*, p. 414, n. 44.
3. Comparez notamment les rubriques des ch. 3, 17, 23, au liv. II, qui sont identiques dans *L* et L^1.
4. La seconde partie de la rubrique rappelle, au contraire, la *première* et la *seconde édition*.

ms. des *Etablissements* ne l'a conservée : *F* seul en donne l'équivalent. La leçon de L^1 est très corrompue.

Au ch. 62 la petite phrase entre crochets que j'ai empruntée à ε ζ est représentée dans L^1 bien plus nettement et clairement que dans les autres mss. des *Etablissements*. Voici la leçon de L^1 : « Tout ausi doit feire li bers à son home. Et « se il l'avoit requis, et il le trouvassent seur ce[1]. » On se souvient que ces ch. 21 et 62 du liv. Ier manquent dans *L*.

Au ch. 97 du liv. Ier, L^1 donne, comme *L*, la petite phrase de ε ζ omise dans les autres mss. des *Etablissements* et que je signalais tout à l'heure[2] (ci-dessus p. 462).

Aux ch. 10 et 31 du liv. II la formule « *divers païs* » ne vient pas comme dans *L* prendre la place du mot « *Orlenois* ».

On le voit, L^1, quoique *mixte*, a une réelle valeur. Laurière l'a utilisé insuffisamment dans les notes de son édition, il le désigne, aussi bien que O^1, comme « ms. de M. le chancelier ». Jusqu'à ces derniers temps, je ne pouvais discerner lequel des deux mss. de M. le chancelier il citait. Les variantes de L^1 déjà relevées par Laurière ou nouvelles pourront être reproduites, nettement distinctes de celles de O^1, dans les notes réservées pour le t. III du présent ouvrage.

— *Z*. Nous ne possédons que la table de *Z*. Elle nous prouve[3] que *Z* était très voisin de *F L*, et surtout de *L*.

1. L^1 n'a pas été collationné pour mon édition. J'en ai connu trop tard l'existence; mais je viens de l'étudier avec grand soin et je n'ai rien relevé dans L^1 qui change mon texte. J'ai été heureux d'y trouver, en ces deux cas par exemple, une confirmation péremptoire de mon édition. Cf. ci-après, t. II, p. 31, n. 31; p. 90, n. 43.

2. Ci-après, t. II, p. 167, n. 19.

3. *L Z* sont d'accord contre *F* dans les rubriques des ch. 10, 15, 16 du liv. II, etc. Voyez ci-après, t. II, p. 352, n. 8, p. 531; p. 370, n. 15, p. 531; p. 374, n. 8, p. 531.

CHAPITRE VI.

VALEUR DU MOT « ÉDITION ».

Première, seconde, troisième, quatrième édition. — Auteur présumé des trois premières éditions. — K U J tirages de la seconde édition. — V tirage de la troisième.

Pour simplifier l'exposé qui précède, j'ai appelé tout d'abord *N première édition ; G H I J K U M W seconde édition ; B C D O P Q R S troisième édition.* Un peu plus tard, j'ai donné à ces mots une certaine extension en comprenant sous la même dénomination les manuscrits perdus qui devaient se rattacher à chacune de ces trois catégories.

Le choix de cette expression *édition* n'était pas purement arbitraire et je me réservais de le justifier.

Il me paraît convenable d'appeler *édition* chaque série de manuscrits qui révèle l'intervention importante et continue d'un travailleur supérieur au copiste et tout à fait comparable à celui que nous appelons aujourd'hui un *éditeur*[1].

Avant la série des éditeurs modernes, du Cange, Laurière et moi-même, les *Etablissements* ont eu en effet, dès le XIIIe siècle, plusieurs éditions.

J'ai suffisamment caractérisé la *première édition* représentée (d'une façon très incomplète) par un seul ms. *N*. J'ajouterai seulement ici que l'*Incipit* des *éditions* suivantes a gardé quelques mots incompréhensibles dans ces *éditions,* parce qu'ils font allusion à plusieurs vers du *Prologue* supprimé dans lesdites *éditions*[2].

1. Je prends ce mot au sens où l'a employé la *Société de l'Histoire de France* dans l'art. 11 de son règlement : « Le nom de « l'*éditeur* sera placé à la tête de chaque volume. »

2. Voyez ci-après, t. II, p. 327, n. 4.

Ce trait suffirait à prouver que *N*, *édition* distincte, est en même temps la *première* comparativement aux autres.

D'autres particularités déjà relevées justifient l'expression *première édition*. L'*édition* qui n'ajoute pas encore les mots *d'Orliens* ou qui ne supprime pas les mots *de Paris* au ch. 1er du livre Ier est antérieure à toutes celles qui introduisent l'une ou l'autre de ces modifications au texte primitif. L'*édition* qui dans le livre II (ch. 33) mentionne la Coutume copiée en ce passage est antérieure à celles qui suppriment cette référence. Voilà autant de caractères de *N*.

Sur un texte qui devait être à bien peu de chose près celui de *N* a été opéré un second travail, travail d'unification et d'abréviation. Le nom de l'Orléanais apparaissait très souvent dans le liv. II : on a ajouté dans le premier livre (ch. 1er) le nom d'Orléans à celui de Paris; dans le livre II (ch. 4) on a au contraire ajouté les mots : « *et de Paris* » au mot « Orlenois » devenu « Orliens » : et ainsi on a pensé rapprocher et fondre les morceaux disparates du recueil. Peut-être a-t-on obéi au même mobile en supprimant le prologue en tête du livre II qui ne portait point encore ce titre de *livre II ;* c'était une entrée en scène bien solennelle entre deux parties d'un même tout. Enfin on a volontairement abrégé le ch. 33 dont la première partie a été supprimée et le titre modifié en conséquence. Plusieurs autres suppressions qui peuvent fort bien être intentionnelles ont été faites[1].

Nous avons perdu ce premier travail[2] opéré sur un ms. voisin de *N :* mais nous avons conservé deux *éditions* qui en dérivent. L'une que j'appelle la *seconde* (*G H I J K U M W*) diffère certainement fort peu du travail perdu que je viens de décrire. Les rubriques de *N* y sont généralement conservées.

1. Voyez ci-après, p. 460, n. 19; p. 439, n. 42; p. 420, n. 43 et *passim*.

2. Voyez ci-dessus, p. 433 et suiv.; p. 436 et suiv.

Du même travail perdu est dérivée une autre *édition* (*B C D O P Q R S V*) ordinairement plus éloignée de *N* et que j'appelle à cause de cet écart plus grand *troisième édition*. Ce qui caractérise cette *troisième édition*, c'est une révision générale des rubriques qui s'éloignent presque toujours[1] de *N;* cette révision rend inexacts plusieurs renvois qui se trouvent dans le corps de l'ouvrage, renvois que le réviseur néglige de mettre d'accord avec les nouvelles rubriques[2]. C'est aussi un dernier effort dans le sens de l'unification. Déjà, au ch. 18 du liv. II, la *seconde édition* avait remplacé l'expression « *costume d'Orlenois* » par l'expression vague : « *coustume dou païs et de la terre*[3] » ; au ch. 4 elle avait, je l'ai dit, ajouté les mots « *et de Paris* » à l'expression originale « *Orlenois*[4] ». Cette fois une révision d'ensemble est opérée à ce point de vue[5] : un coup de pinceau presque[6] général est donné sur ce mot « *Orlenois* » qui peut nuire à la diffusion de l'ouvrage. Enfin l'*Usage d'Orlenois* devient le *second livre*[7] *:* ce qui achève de coordonner et d'unifier.

Par ces divers caractères, l'*édition* dont je m'occupe s'éloigne plus que les deux autres des textes primitifs ; et

1. Non pas constamment. Voyez ci-après, t. II, p. 446, n. 20.
2. Voyez ci-dessus, § 3 du présent chapitre.
3. Voyez ci-après, t. II, p. 391, n. 21.
4. Voyez ci-après, t. II, p. 337, n. 47. — *J* n'a pas cette addition : ce qui s'explique probablement par une erreur de copiste ou par une rature incomplète; car dans *J* l'indication d'origine, je veux dire le mot *Orlenois,* est très souvent, par suite d'une petite révision particulière, effacé systématiquement. Ici on songea peut-être à effacer ou à changer les mots : « *d'Orlenois et de Paris* ». La fin « *et de Paris* » par suite de quelque circonstance fortuite tomba seule et le passage redevint accidentellement primitif.
5. Voyez notamment t. II, pp. 398, n. 7; 399, n. 21; 400, n. 35; 408, n. 33; 411, n. 47; 419, n. 42; 440, n. 4, etc.
6. Je dis *presque.* Voyez en effet, t. II, pp. 421, n. 15, 16; 435, n. 48.
7. Voyez ci-après, t. II, p. 327, n. 1.

c'est là, en effet, son caractère ordinaire (non pas constant). Je l'appelle donc la *troisième*.

Un mot maintenant sur l'auteur présumé des textes auxquels j'ai réservé les noms de *première, deuxième, troisième édition* [1].

Je ne répugne pas à admettre qu'une seule et même personne, à savoir le compilateur même des *Etablissements*, soit l'auteur de ces *trois éditions*. Une première circonstance est favorable à cette manière de voir ; ces *trois éditions* sont à peu près contemporaines. En effet nous possédons un exemplaire de la *troisième édition* (*D*) daté[2] de 1273 : la *première édition* nous paraissant postérieure à l'octave de la Toussaint 1272 [3], nous sommes obligés de conclure que ces divers remaniements se sont suivis avec une extrême rapidité. Cette rapidité exclut l'hypothèse de révisions se succédant peu à peu les unes aux autres à mesure que l'œuvre se lit et se copie, à mesure qu'elle réussit dans le public. Suivant toute probabilité, la *première édition* est aujourd'hui représentée par un seul manuscrit, parce que l'auteur y substitua presque immédiatement un texte remanié qu'il indiqua de préférence aux copistes et aux acheteurs.

Cette conclusion d'une critique externe est corroborée par la critique interne des textes. En effet, si je ne me trompe, un même esprit et une même tendance, qui va s'affirmant de plus en plus depuis la *première édition* jusqu'au *tirage avec prologue de la troisième édition* inclusivement, se révèlent à nous.

Cette même pensée, cette pensée unique et inspiratrice toujours en progrès, c'est une pensée d'unification.

Et tout d'abord l'ouvrage lui-même en procède, car le

1. Voyez ci-après, t. II, p. 449, n. 39.
2. Voyez ci-dessus, p. 399, la description de *D*.
3. Voyez ci-dessus, p. 2.

recueil n'est autre chose qu'une réunion d'éléments différents rapprochés et juxtaposés. Dès la *première édition*, on a voulu cette réunion, on a cru faire un tout, car dans le livre II on a renvoyé en ces termes à la coutume de Touraine-Anjou : « si come il est dit *dessus*[1]. » Au début de l'ouvrage on a trahi par un détail la même préoccupation en libellant cet *Incipit :* « Ci comancent li establissement le roi de France li kiex li prevos de Paris *et cil dou roiaume* tiegnent à lor plais etc. » *Et cil dou roiaume :* telle est l'extension que du premier coup l'auteur donne à l'ordonnance du roi relative au prévôt de Paris qui ouvre le recueil.

Dès la *seconde édition,* un nouveau pas est fait dans cette voie, et je viens de le signaler à l'instant. Dans la *troisième,* le même travail se continue : tout ce qui porte un cachet local tend à s'effacer.

Un ms. de la *troisième édition O* est plus avancé que les autres dans cette voie : le premier chapitre des *Etablissements* y a perdu les mots « de Paris et d'Orliens » ; il commence ainsi : « *Li prevost* si tenront ceste forme[2] » au lieu de : « Li prevoz *de Paris* (ou *de Paris et d'Orliens*) tendra. » C'est ce type qu'on choisit pour plaquer sur cette œuvre l'étiquette royale qui achèvera l'unification et la généralisation, je veux dire le fameux prologue de promulgation par saint Louis. Aux termes de ce prologue, l'ouvrage va nous faire connaître « les usages de tout le reaume et *d'Ango.* » « *et d'Ango* » *:* ainsi l'auteur de ce morceau sait au fond à quoi s'en tenir et n'est pas étranger au recueil : il n'ignore pas que la coutume de Touraine-Anjou y joue un grand rôle : et ceci est d'autant plus remarquable que dans l'*édition* choisie la Coutume de Touraine-Anjou n'est citée nulle part.

1. Liv. II, ch. 33. (Cf. ci-après, t. II, p. 448.)
2. Cf. ci-après, t. II, p. 2, n. 3.

Il est, on le voit, assez naturel d'admettre que ces trois grandes *éditions*, y compris le tirage particulier de la *troisième,* émanent de l'auteur même du recueil.

Cet auteur, je le répète, est probablement orléanais ; m'objectera-t-on que le nom de l'Orléanais va s'effaçant d'édition en édition ? Défions-nous des apparences. La *troisième édition* qui semble, à première vue, la moins orléanaise des trois, est précisément celle où l'influence orléanaise se fait en réalité le plus sentir ; car le compilateur y substitue dans le liv. Ier (ch. 154) un tarif orléanais à un tarif angevin[1].

J'arrête à la *troisième édition* incl. l'intervention de l'auteur des *Etablissements* et n'aperçois aucune raison d'attribuer les textes *mixtes* au même personnage. Et tout d'abord il n'est pas naturel de supposer que l'auteur lui-même se livre à un travail pénible de comparaison des manuscrits : il est d'une part trop bien et trop facilement renseigné, d'autre part trop libre avec son œuvre pour se sentir obligé d'aborder cette entreprise laborieuse. L'un des *mss. mixtes,* celui que j'ai qualifié *quatrième édition,* paraît d'ailleurs en opposition formelle avec la tendance que je viens de signaler, car au ch. 18 du liv. II une collation fait faire à l'éditeur un retour hardi et heureux précisément vers Orléans[2] dont le nom avait disparu dans tous les mss. qui nous sont parvenus, sauf *N*. *L* répugne plus directement encore à l'hypothèse d'une révision due à l'auteur lui-même ; car l'éditeur de *L* s'avise quelque part de combattre directement le texte qu'il édite et de le prendre ainsi à partie : « Drois ne s'i acorde mie, etc., » alors que le texte véritable porte : « Droiz s'i acorde, etc.[3] ».

Je voudrais élargir et compléter par quelques obser-

1. Voyez ci-après, t. II, p. 290, n. 22, 23, et rapprochez liv. II, ch. 25 (*Ibid.*, p. 418). — Joignez ce que j'ai déjà dit ci-dessus, p. 82.

2. Voyez ci-après, t. II, p. 391, n. 21.

3. *Établ.,* liv. II, ch. 23 (ci-après, t. II, p. 414, n. 44).

vations cette notion d'*édition* en matière de manuscrits :

J'ai réservé le mot *édition* aux révisions générales du texte qui m'ont paru avoir une grande importance ; mais un autre critique eût pu l'étendre davantage. La limite entre le travail de révision qui mérite ce titre et le travail qui ne le mérite pas encore est évidemment arbitraire ; je n'ai pas cru devoir appeler *édition,* mais qualifier seulement *tirage de la troisième édition* les manuscrits à prologue. Je n'ai pas non plus employé le mot *édition* pour désigner l'opération fort intelligente d'où sont sortis des manuscrits mixtes tels que *F L L*ⁱ ; l'emploi de l'expression *manuscrits mixtes* rendait ma classification plus claire; mais j'avais le droit d'être plus prodigue de ce mot *édition.* La limite est, au fond, fort arbitraire. En effet, un bon nombre de manuscrits sont l'œuvre non seulement d'un copiste, mais aussi d'un *éditeur* qui a préparé le travail matériel du copiste. Lorsque cette révision préparatoire se réduit à peu de chose, il est convenable de ne pas employer le mot *édition,* mais on doit néanmoins apercevoir le personnage en question derrière le copiste. De même aujourd'hui nous disons volontiers que l'abbé de Saint-Martin et Isambert n'ont pas donné à proprement parler une édition des *Etablissements de saint Louis ;* nous ne les confondons pas pour cela avec leurs imprimeurs.

P nous révèle très clairement l'existence de son éditeur. Cet éditeur avait écrit un petit avis pour le copiste, comme nous le faisons nous-mêmes constamment avec notre imprimeur. Par une maladresse heureuse, car elle nous révèle un procédé, le copiste a copié l'avis à lui seul destiné. Il était ainsi conçu : « *Ci a grant letre*[1]. »

Divers mss. des *Etablissements* décèlent moins directement, mais aussi sûrement, la présence d'un éditeur ou, si l'on veut, d'une intelligence derrière la main qui copie ; mais l'éditeur est plus discret, plus réservé que ceux dont

1. Voyez ci-après, t. II, p. 18, n. 46.

j'ai mis les travaux en saillie et son intervention se réduit à peu de chose. Je prends quelques exemples :

Patient, mais peu intelligent, l'éditeur de *K U* a tourné en latin tous les renvois au droit romain. Au lieu de « *selonc droit escrit ou Code* », « ... *en la Digeste* », « *en Decretales* » il a mis partout : « *ut C.* »[1], « *ut ff.* »[2], « *ut Extra* »[3]. Il a aussi mis en latin l'intitulé des titres du Code, du Digeste et des Decrétales, quand il l'a trouvé traduit en français : ce retour systématique au latin l'a plus d'une fois rapproché du texte primitif où les titres des recueils de droit romain et de droit canon cités par le compilateur étaient restés sinon toujours, du moins le plus souvent en latin. Enfin il traduit aussi en latin la formule assez fréquente : « *où il est escrit de ceste matiere* » qui devient « *ubi de hoc* ». Ce petit travail secondaire pourrait à la rigueur donner le change et se faire prendre pour un texte original si le réviseur inintelligent ne montrait souvent le bout de l'oreille. Ainsi, dans le ch. 21 du liv. II, rencontrant non la formule précédente, mais les premiers mots de cette formule suivis d'un autre contexte, il place maladroitement sa petite phrase latine de la manière la plus grotesque. Le texte portait : « *où il est escrit de la noble dame qui fit protestacion ;* » notre éditeur traduit bravement : « *ubi de hoc qui fist protestacion*[4]. » Ainsi, encore, dans le ch. 102 au liv. Ier, rencontrant ce titre français « *Des achaz des hommes* », traduction française avec faute de copiste[5] des mots latins « *De statu hominum* » (Dig., I, v), il traduit sans hésiter : « *De redem. ho.* » *K U* presque identiques sont les deux repré-

1. Voyez, par exemple, ci-après, t. II, p. 372, n. 41.
2. Voyez, par exemple, t. II, p. 384, n. 37 ; p. 389, n. 16 ; p. 391, n. 4.
3. Voyez, par exemple, ci-après, t. II, p. 412, n. 8.
4. Cf. ci-après, t. II, p. 409, n. 2.
5. *Des achaz* pour *De l'estat*. Cf. ci-après, t. II, p. 174, n. 11.

sentants actuels de la petite révision pédante que je viens de signaler[1].

L'éditeur de *J* a travaillé en sens inverse : il a souvent mis en français les titres latins du Digeste ou du Code de Justinien ; enfin il a souvent supprimé le mot *Orlenois*. Une heureuse recherche ou une bonne collation semble lui avoir fait rétablir les mots *De edendo*, titre du Code de Justinien dans le ch. 13 du liv. II[2].

Voilà deux éditeurs discrets mais médiocres. L'éditeur de *V* est moins réservé ; en revanche c'est un homme fort intelligent. Il ne compare pas les mss. à la façon des éditeurs des *manuscrits mixtes,* lesquels sont, à proprement parler, nos devanciers : il procède plus librement et introduit d'autorité un petit nombre de leçons fort remarquables. Il supprime diverses observations oiseuses dues au rédacteur des *Etablissements :* guidé par son bon sens, il supprime aussi très souvent les renvois au droit romain et au droit canon : et cette opération rapproche le texte des Coutumes originales qui en sont la source, sans qu'assurément l'éditeur soupçonne ce résultat. Il l'atteint sans le chercher, ne s'étant évidemment proposé autre chose que d'élaguer ce qui lui paraissait superflu[3].

1. *K* est de la fin du XIIIe siècle, *U* de la fin du XIVe ou du XVe siècle. En comparant ces deux mss. presque identiques, on serait tenté au premier abord de considérer *U* comme la copie de *K ;* car on retrouve dans *U* certaines particularités extrêmement tenues de *K*. Cependant un examen plus attentif encore détruit cette impression ; on constate, en effet, que dans quelques passages *U* conserve la bonne leçon perdue par *K*. (Voyez ci-après, t. II, p. 313, n. 4 ; p. 317, n. 9; p. 384, n. 32; p. 401, n. 10.) *U* ne peut donc être la copie de *K*. — De tous les mss. des *Établissements K U* sont ceux qui se tiennent de plus près.

2. Cf. ci-après, t. II, p. 361, n. 2; p. 411, n. 47; p. 408, n. 33; p. 419, n. 42; p. 421, n. 15; p. 345, n. 25.

3. Cf. ci-après, t. II, p. 350, n. 8 ; p. 388, n. 10; p. 390, n. 46 et *passim*.

Voici deux leçons dues à notre éditeur et qui prouvent son intelligence. Le ch. 10 au liv. II traite de la recréance, et ne parle pas des plèges, bien qu'aucune recréance ne puisse avoir lieu sans plèges ; ce principe a été posé au ch. 5 du même livre. Notre réviseur est choqué de ce silence du ch. 10 à l'égard des plèges et il les introduit dans le texte [1]. C'est un sentiment juridique éclairé qui lui inspire cette altération. Au ch. 33 du liv. II, le même réviseur a été choqué de cette expression vague : « Et doient estre *souffisanmant* ajorné comme ber par certain sergent » ; il a voulu traduire par une expression précise l'adverbe « *souffisanment* ». C'est ce qu'il a fait en corrigeant ainsi le texte : « Et doient estre ajorné comme (suppléez *ber*) *par* LXI *jor* par certain mesaige » [2].

L'éditeur de *V* ou du manuscrit perdu que peut représenter *V* a été mal secondé par le copiste : celui-ci était négligent et distrait. Il s'est rendu coupable d'une quantité d'omissions ; il en a réparé quelques-unes à la suite du ch. 58 au liv. Ier et à la suite du liv. II [3].

On le voit, quelques-uns des représentants de la *seconde édition* (j'ai cité *J K U*) ou de la *troisième édition* (j'ai cité *V P Q R S*) dénotent eux-mêmes un nouveau travail, une nouvelle intervention distincte de celle du copiste. Ce sont, si l'on veut, de *petites éditions,* ou mieux des *tirages* [4] se rattachant aux *éditions* importantes que j'ai mises en relief.

1. Cf. ci-après, t. II, p. 353, n. 18.
2. Voyez ci-après, t. II, p. 449, n. 39.
3. Voyez ci-dessus, pp. 417, 418.
4. L'auteur du tirage *K U* et celui du tirage *V* ne peuvent être l'auteur même des *Établissements*.

CHAPITRE VII.

CONCLUSIONS PRATIQUES. — LA PRÉSENTE ÉDITION.

Constitution du texte. C'est vers la *première édition* que doivent nécessairement tendre nos efforts, les *éditions* suivantes n'ayant rien ajouté d'important et ayant, au contraire, supprimé tous les traits originaux, tout ce qui donne à l'œuvre un cachet et une position déterminés. Si donc le ms. autographe de la *première édition* nous était parvenu, nous n'aurions guère qu'à le reproduire.

Bien entendu le manuscrit autographe de la *première édition* n'existe plus. On sait que des autographes de ce genre sont d'une infinie rareté.

Si nous possédions une première et bonne copie de cette *première édition,* nous n'aurions cette fois encore qu'à la reproduire quant au fond, mais en introduisant un assez grand nombre d'améliorations de détail ; car un bon manuscrit du moyen âge n'est après tout que l'équivalent d'une première épreuve de nos jours.

Nous ne possédons point cette première et bonne copie de la *première édition.*

Nous avons seulement entre les mains une copie partielle (ch. 1-9 du liv. Ier et liv. II) de la *première édition,* et cette copie, pour le texte qu'elle contient, est lointaine et plus d'une fois altérée. Elle est en outre due à un copiste qui se ressentait des influences picardes et dont la langue ne peut être celle du rédacteur des *Etablissements.*

En l'état des manuscrits, nous ne pouvons donc reproduire la *première édition* que pour les ch. 1-9 du liv. Ier et pour le liv. II.

Nous devrons pour les ch. 10-175 du liv. Ier nous con-

tenter de la *seconde édition* (probablement très voisine de la *première*).

Conformément à ces prémisses, *N* nous a fourni les grandes lignes de notre édition pour les ch. 1-9 du liv. Ier et pour le liv. II ; mais nous avons corrigé bien des fautes[1] de détail à l'aide des autres manuscrits.

Existe-t-il pour les ch. 10-175 du liv. Ier un manuscrit de la *seconde édition* qui puisse nous servir de guide à peu près unique ?

En aucune façon : *K U J* sont des tirages particuliers. *I* n'est que de la première moitié du XIVe siècle ; *H* est du XIVe siècle et très incomplet. Reste *G* du XIIIe siècle ; mais *G* est écrit, lui aussi, dans une langue spéciale qui sent le picard[2] et ne peut être celle du rédacteur. Au reste, chacun de ces manuscrits présente bien des fautes ; et tous les représentants réunis de la *seconde édition* sont quelquefois en désaccord avec les sources ε ζ qui offrent une leçon bonne, une leçon certaine. Cette leçon des sources, il arrive en certain cas que nous la retrouvons dans la *troisième édition* lorsqu'elle a disparu dans la *seconde*. Ceci n'a rien de surprenant. Nous avons vu que la *seconde* et la *troisième édition* se rattachent à un même manuscrit[3] perdu présentant certains signes qui se sont transmis chez tous ses descendants (*seconde* ou *troisième édition*). Tel passage a pu être mieux copié pour la *troisième édition* qu'il ne l'avait été pour la *seconde*. Il a pu arriver aussi qu'une bonne leçon tombée dans tous les représentants actuels de la *seconde édition*, bien qu'elle ait figuré dans tel ou tel de ses représentants perdus, nous ait été conservée par un

1. Pour les fautes de *N* voyez ci-après, t. II, p. 439 n. 28, 31 ; p. 440, n. 5 ; p. 465, n. 38 ; p. 425, n. 27 ; p. 408, n. 35, 44 ; p. 384, n. 43 ; p. 382, n. 2 ; p. 375, n. 13 ; p. 373, n. 16.

2. Voyez ci-après, t. II, p. 488, la rubrique du ch. 193 du liv. 1er, d'après *G*, et *passim*, même page.

3. Voyez ci-dessus, pp. 434, 435, 436, 466.

représentant de la *troisième édition*. Dans l'une ou l'autre hypothèse, la *troisième édition* se trouve alors plus rapprochée des textes primitifs que les représentants actuels de la *seconde édition*, et, suivant toute vraisemblance, plus rapprochée de la *première édition* perdue que ne l'est la *seconde*.

En ces cas, d'ailleurs rares, j'emprunte à la *troisième édition* la bonne leçon [1]. De même, bien entendu, lorsqu'un *manuscrit mixte* m'offre la bonne leçon.

Un manuscrit de la *Coutume d'Anjou* dont je n'ai pas encore parlé dans ce chapitre est parfois utile à l'établissement du texte : c'est η.

η représente un texte de la coutume d'Anjou revu et arrangé à l'aide des *Etablissements de saint Louis*.

L'éditeur de η a eu à sa disposition des manuscrits de la *Coutume d'Anjou* qui n'existent plus ; des manuscrits des *Etablissements* également perdus. — Au moins, cette double hypothèse est extrêmement probable. — Et par suite, il a pu, quoique son travail date de la fin du XIVe s., nous transmettre quelques leçons primitives perdues ailleurs. A mon sens, cela est arrivé quelquefois : j'ai donc dû utiliser [2] parfois η, soit afin de corroborer une leçon de ε ζ, soit même isolément [3].

Le choix à faire entre une bonne et une mauvaise leçon peut paraître très simple à première vue, en ce qui touche les ch. 10-175 du livre Ier, puisque nous possédons ici la source des *Etablissements*, la Coutume de Touraine-Anjou. Toute leçon d'un manuscrit des *Etablissements* qui concorde avec ε ζ sera, dira-t-on, la leçon préférable, car

1. Voyez ci-après, t. II, p. 87, n. 41 ; p. 124, n. 33 ; p. 163, n. 46 ; p. 169, n. 3 ; p. 216, n. 48 et *passim* ; p. 255, n. 7.

2. Voyez ci-après, t. II, p. 269, n. 39 ; p. 301, n. 26 ; p. 220, n. 25.

3. Voyez *Ibid.*, p. 263, n. 46 ; p. 301, n. 21.

elle doit être la leçon même copiée par le rédacteur des *Etablissements*.

Ce raisonnement est ordinairement juste : il le serait toujours, si nous possédions le manuscrit même du XIIIe siècle utilisé par le rédacteur des *Etablissements*.

Il n'en est pas ainsi, et il a pu arriver en des cas extrêmement rares, qu'un mot ou que quelques mots se sont déformés d'une manière identique d'une part dans les descendants subsistants du manuscrit primitif de la *Coutume de Touraine-Anjou ;* d'autre part dans plusieurs descendants du premier manuscrit des *Etablissements ;* et par suite un ou plusieurs manuscrits des *Etablissements* prévaudront contre ε ζ et d'autres manuscrits des *Etablissements*. Ceci est tout à fait exceptionnel [1].

Il va de soi, et ceci est bien plus fréquent, que les mss. ε ζ du XIVe siècle offrent souvent des leçons défectueuses que les mss. des *Etablissements* du XIIIe siècle peuvent corriger ; nous ne sommes plus ici en présence de ce phénomène singulier et fort rare d'une même faute se produisant spontanément dans des manuscrits différents.

Au résumé, notre travail d'éditeur a pour base : en première ligne les mss. des sources et *N* (livre Ier, ch. 1-9 ; livre II) ; les manuscrits des sources et les manuscrits des *Etablissements, seconde édition* (liv. I, ch. 10-175) ; en seconde ligne tous les autres mss. des *Etablissements*.

ε ζ η θ ι κ présentent un petit nombre de passages omis dans les mss. des *Etablissements*. Rien ne permet de présumer que ces omissions soient volontaires. Elles sont peut-être spéciales aux mss. des *Etablissements* que nous possédons. Si, au contraire, elles dérivent du manuscrit *princeps* des *Etablissements*, c'étaient, dans ce ms., des accidents sans portée. J'ai suppléé ces passages entre crochets.

1. Voyez des exemples, ci-après, t. II, p. 285, n. 43; p. 256, n. 28, et surtout p. 216.

Toutes les additions dues au rédacteur des *Etablissements* sont imprimées en italiques[1]. Ces additions se distinguent avec certitude dans le livre I[er] ; on les devine par conjecture dans le livre II.

Je pense que les diverses rubriques qui coupent en chapitres les deux ordonnances de saint Louis, la Coutume de Touraine-Anjou et l'Usage d'Orléanais, n'appartiennent pas aux textes primitifs.

Nous en avons la preuve pour les deux ordonnances qui correspondent aux ch. 1-9 du liv. I[er]. α γ δ λ nous offrent un texte dépourvu de toute rubrique et semblable sur ce point aux autres ordonnances royales ; β seul a déjà des rubriques, du moins à la table[2]. L'auteur des *Etablissements* reçoit en l'état les deux ordonnances[3] et ajoute quelque chose de plus, je veux dire les renvois au droit romain et au droit canon.

Dans ε ζ la *Coutume d'Anjou* n'est pas, à proprement parler, rubriquée, ou, du moins, ne l'est pas d'une manière continue. Quelques paragraphes seulement, en très petit nombre, ont un véritable titre ; la plupart portent en guise de rubrique les premiers mots du texte que le copiste a répétés

1. Ces conventions typographiques ne s'appliquent pas à l'appendice du t. II.

2. Pourquoi ne figurent-elles pas dans le texte ? Est-ce une erreur du scribe ? Je ne sais.

3. Il n'est pas inutile d'ajouter que ce texte β, adopté par notre compilateur, est précisément celui qui circulait en Orléanais, puisque c'est celui qu'on a ajouté après coup au *Livre de jostice et de plet* (je songe aux rubriques de la table). Ceci vient confirmer ce qui a déjà été dit sur l'origine probablement orléanaise des *Établissements*. — On voudra peut-être ajouter que celui qui avait commencé par rubriquer les deux ordonnances est celui-là même qui, un peu plus tard, les reprit pour y ajouter des renvois au droit romain et au droit canon et y joindre la Coutume de Touraine-Anjou et celle d'Orléanais. L'hypothèse ne me paraît pas inadmissible.

en vedette. Je me représente la première rédaction de la *Coutume de Touraine-Anjou* comme dépourvue de ces divers points de repère, et je pense que l'*Usage d'Orlenois* dont nous n'avons plus aucun ms. était dans le même cas. Il est vrai que le compilateur des *Etablissements* renvoie le lecteur à tel titre de la *Coutume de Touraine-Anjou,* à tel titre de l'*Usage d'Orlenois* — et il cite les rubriques[1] de ces titres — ; mais il s'agit de la *Coutume de Touraine-Anjou*, ou de l'*Usage d'Orlenois* en l'état où les a mis le compilateur lui-même, c'est-à-dire tels qu'ils se trouvent dans les *Etablissements*. Ainsi dans le livre II, le compilateur renvoie au titre *De joutise de vavasor en l'Usage de Touraine*[2]*;* cette rubrique figure en effet dans l'*Usage de Touraine* incorporé aux *Etablissements;* mais les mss. des sources ε ζ ne la fournissent pas ; le paragraphe en question n'y porte d'autre rubrique que les premiers mots du texte répétés par le copiste.

Je dois ajouter que les citations latines de l'auteur des *Etablissements* ont été dans la présente édition systématiquement ramenées à l'orthographe moderne[3] et qu'à moins d'indication contraire toute variante de *K* suppose la même variante dans *U*. Enfin le lecteur sait déjà par la *Notice des manuscrits* que les lettres de l'alphabet latin ont été réservées aux mss. des *Etablissements*, tandis que les autres manuscrits sont désignés par des lettres de l'alphabet grec.

Ces explications me paraissent suffisantes en ce qui touche l'établissement du texte. Il me reste à dire un mot de la langue et de l'orthographe.

Langue et orthographe. Par un hasard malheureux, les représentants de la *première* et de la *seconde édition*

1 Voyez notamment ci-après, t. II, pp. 440, 461, 469.

2. Voyez ci-après, t. II, p. 448, n. 9.

3. Je n'ai pas agi de même pour la glose poitevine (ci-après, t. III), parce qu'elle est autographe.

sont tous assez éloignés de la langue possible du ms. princeps. La langue et l'orthographe sont mieux traitées dans plusieurs représentants de la *troisième édition;* j'ai donc adopté la langue et l'orthographe d'un de ces manuscrits, de *B*, et j'ai ramené aux habitudes orthographiques du copiste de *B* les passages du texte empruntés par moi à d'autres manuscrits[1].

Je n'ai pas cru devoir pousser plus loin et corriger *B* lui-même pour le ramener, en certains cas particuliers, à la langue et à l'orthographe que pouvait présenter le ms. princeps perdu. Rejeter les manuscrits qui ont ressenti l'influence picarde, les manuscrits dont la langue n'est plus la bonne

1. Il pourra être utile de donner ici l'indication des éditions qui ont précédé la nôtre :

1° Chantereau le Febvre a publié le premier quelques chapitres des *Etablissements* dans son *Traité des fiefs,* 1662, p. 197 et suiv. Il s'est servi de *R*.

2° Du Cange a donné une édition complète des *Etablissements* à la suite de l'*Histoire de S. Louys par Jean, sire de Joinville,* Paris, 1668, in-fol. Du Cange a reproduit *R ;* il a utilisé aussi *J,* ou plutôt « M. Menard, maire et advocat de Tours, » a conféré pour du Cange le texte de *R* sur *J*.

3° Laurière a publié les *Etablissements* dans le tome Ier des *Ordonnances des roys de France,* Paris, 1723, in-fol. Il a généralement reproduit le texte de du Cange et utilisé en note *E* L^{i} O^{i} *P ;* mais il est bien loin d'avoir tiré de ces manuscrits tout le parti qu'il pouvait en tirer.

4° L'édition de Laurière a été reproduite par l'abbé de Saint-Martin dans l'ouvrage intitulé : *Les Etablissements de saint Louis ... suivant le texte original et rendus dans le langage actuel avec des notes,* Paris, 1786, in-12. Cet ouvrage sert aussi de supplément à l'histoire de France de Velli, Villaret et Garnier.

5° MM. Jourdan, Decrusy et Isambert ont reproduit le travail de l'abbé de Saint-Martin dans le *Recueil général des anciennes lois françaises,* t. II ou t. Ier, seconde partie dans certains exemplaires, Paris, in-8°.

On trouvera dans le t. III du présent ouvrage les notes de du Cange et de Laurière qui conservent de l'intérêt.

langue du XIIIe siècle, c'est là ce que j'ai fait, et, sans nul doute, j'en avais le droit. Mais, reconstruire par hypothèse et dans ses moindres détails la langue d'une compilation rédigée *probablement* en Orléanais, qui réunissait deux ordonnances royales *probablement* rédigées à Paris, une Coutume rédigée en Touraine *ou* en Anjou et une autre Coutume rédigée en Orléanais, c'eût été essayer une restitution arbitraire sans base certaine ; je me suis donc contenté de la langue fort régulière d'un bon manuscrit et n'ai pas poussé plus loin le travail philologique. Un philologue de profession eût, sans nul doute, après réflexion, agi de la même manière et se fût montré aussi réservé que moi en face d'une compilation dont les origines sont si complexes.

TEXTES PRIMITIFS.

I. ORDONNANCE[1] SUR LA PROCÉDURE AU CHÂTELET.

C'EST[2] LA FORME DE PLEDIER QUE LI ROIS LOOIS COMMANDA A GARDER EN FRANCE.

I. Li prevoz de Paris tendra ceste forme à ses plaiz :

Se aucuns muet[3] devant li question de marchié qu'il[4] ait fait contre I[5] autre, ou[6] demant heritage, li prevoz semondra[7] celui dom l'en se plaindra ; et quant les parties vendront à[8] lor jor, li demanderres fera sa demande : et cil à qui l'en demandera, respondra[9]

1. *Le mot* Règlement *conviendrait peut-être mieux. Ce titre ne figure pas dans les mss.* — Cf. *Et.*, liv. Ier, ch. 1, 2.

2. *Je vise surtout ici les mss.* α β γ δ λ. *Pour les variantes des mss. des Etablissements, voir les notes qui sont au bas du texte des Etablissements. Pas d'autre rubrique dans les mss. des sources. La rubrique que donne l'édition de M. Rapetti est empruntée non au corps du ms., mais à la table, elle est ainsi conçue :* De l'office au prevost et de contraindre tesmoinz à porter tesmoignage par devant els. *Même observation pour les autres rubriques qui figurent dans l'édition de Jostice et plet.*

3. α λ muet question devant lui de.

4. β il fit.

5. I *manque dans* α β λ.

6. α λ ou il demande.

7. α λ semondra devant soi celui.

8. α λ au jour.

9. α λ respondra cel (λ ce) jour. — β respondra à ce jour.

à celui jor meïsmes, se ce est de son fait : et se ce est de[1] l'autrui, il avra I[2] seul autre jor à respondre, se il le demande; et, à cest[3] jor, si respondra. Se cil à qui l'en demande quenoist ce que l'en[4] dira contre lui, li prevoz ce qui[5] sera coneü fera tenir et enteri ner, selonc ce qui[6] est acostumé, se cil à qui l'en demande ne dit aucune chose qui valoir li[7] doie à sa deffanse. Et se il avenoit que cil à qui l'en demande meïst en ni ce que l'en li demandera[8] ou[9] se cil qui demande niast ce[10] que cil[11] mettroit à sa deffanse à cui l'en demanderoit, les parties jureront[12] de la querelle; et[13] la forme dou sairement si sera tele : cil qui demande[14] jurera qu'il croit avoir droite demande et qu'il respondra verité[15] à ce que l'en li demandera[16] selonc ce qu'il croit, et qu'il ne donra riens à la joutise, ne ne promettra por la querele, ne as tesmoinz fors[17] lor despens, ne n'enpeeschera les prueves de son aversaire[18], ne riens ne dira encontre les tesmoinz qui seront amené contre lui qu'il ne croie que[19] voirs soit et qu'il n'usera de fauses prueves. Cil à[20] qui l'en

1. β d'autrui.
2. β I tout seul autre.
3. α λ cel.
4. λ on li dira.
5. β que.
6. β que il est.
7. *Peut-être faudrait-il supprimer ce mot qui manque dans plusieurs mss.*
8. λ demandast.
9. α λ β ou cil.
10. β ce que l'en li metoit.
11. λ il.
12. *Peut-être* jureront *serait-il meilleur que* jureroient *dans le texte des Etablissements.*
13. et *est répété deux fois dans* λ.
14. α demandera.
15. *J'ai admis* droite verité *au lieu de* verité *dans le texte des Et. d'après plusieurs mss. des Et.*
16. β demande.
17. fors .... tesmoinz *manque dans* λ. — β fors les despans au tesmoinz nécesseres.
18. β aversaire de neant ne.
19. α qui.
20. à *manque dans* β.

demandera jurera qu'il croit avoir droit de soi[1] deffandre et jurera les autres choses qui sont desus dites[2]. Emprès[3] ces sairemenz, li prevoz demandera as parties la verité de ce qui sera[4] dit par devant lui, et se cil à cui l'en demandera met en[5] ni ce que l'en li demandera, se cil qui demande a ses tesmoinz prez, li prevoz les recevra tantost. Se non, cil qui demande porra avoir II jorz[6], s'il viaut, à[7] prover et non plus, ou lons ou courz, selonc ce que li[8] tesmoing seront loing ou pres, selonc ce qu'il semblera bien au prevost. Et[9] est à savoir quant[10] li tesmoing seront presant, lors demandera li prevoz se cil contre qui il seront[11] amené viaut rien dire contre les persones; et covendra que il en responde[12]. Se il dit que non, d'ileques[13] en avant ne porra riens dire contre eus; se il dit[14] que oïl, il covendra que il die[15] coi; se il dit chose qui vaille, l'en li metra jor à prover ce qu'il dit contre les tesmoinz I[16] seul jour. Et recevra li prevoz les tesmoinz dou demandeor[17]; et jurera chascuns par

1. α λ lui.

2. β dites desus *au lieu de* desus dites.

3. β Après cest seremant. — λ Après.

4. β sera fet par. — α λ sera devant lui dit. *Je n'accepte entièrement ni l'une ni l'autre de ces deux leçons.*

5. *porte :* α à.

6. λ jurez.

7. à *manque dans* λ. — à prover *est rejeté dans* λ *après* plus.

8. *Leçon de* β *fortifiée par celle de H K N.* — α λ les parties et li tesmoinz.

9. β λ Ce est.

10. λ que quant.

11. β λ sont.

12. λ responnent.

13. α des lors en av.

14. β dit oïl. — λ dit ouïl.

15. *La plupart des mss. et mon éd. des Et. peut-être à tort ont :* dit.

16. λ un tout seul (jour *manque*). — α un tout seul.

17. β demandement. — α λ demandeur jurez chascun. — β demandeur juré chascun. *La leçon du ms. utilisé par le rédacteur des Etablissements semble préférable : je la maintiens.*

soï[1]; et les doit oïr secreemant et tantost les puepleera; et porra dire contre lor[2] diz cil à qui l'en demande chose qui vaille. Et se il avenoit quant[3] tesmoing seront[4] amené que cil à qui l'en demande deïst par son sairement que il ne queneüst[5] les tesmoinz, l'en li donra jor, se il le demande à dire contre[6] les persones, I seul, et I autre jor[7] à prover s'il[8] dit chose qui vaille et il le demande; et neporquant li tesmoing dou demandeor[9] seront receü et pueploié en la meniere[10] qui est dite desus. Et se il avenoit[11] que tesmoing fussent amené contre les tesmoinz au demandeor, l'[12]en demanderoit à celui demandeor selonc ce[13] qui est dit desus[14], se il voudroit[15] riens dire contre les tesmoinz qui seront[16] amené à reprover les siens; et covendroit que il respondist[17] selonc ce qui est dit dessus. Et garderoit[18] l'en la forme desus[19] dite en toutes choses; ne plus de tesmoinz ne seront receü d'ileques en avent à reprover

1. α λ β soi en (β et an) secré et tantost.

2. β les diz. — *Peut-être aurais-je pu adopter cette leçon dans le texte des Etablissements au lieu de :* les diz des tesmoinz (ci-après t. II, p. 5, et note 33).

3. β λ que quant.

4. λ seroit.

5. α conoist.

6. β contre les tesmoinz ou contre les.

7. jor *manque dans* α.

8. *Cette tournure est un peu différente de celle que j'ai adoptée dans le texte des Et. (Cf. ci-après t. II, p.* 6 *et la variante de G I K,* note 43).

9. β demandemant.

10. αλ maniere que il dit desus.

11. λ avient.

12. l'en ... demandeor *manque dans* λ.

13. λ ce que il est. — β ce qu'il est.

14. dessus, l'en li demanderoit s'il.

15. β voudront.

16. λ sont.

17. β respondist.

18. α garderont (?).

19. α devant.

tesmoinz. Et donroit[1] li prevoz jugement selonc touz[2] erremanz, se la chose estoit clere. Ne ne porra[3] l'en apeler de son jugement[4]; mes l'en porra souploier au roi que il le jugement voie[5] et se il est contre droit qu'il le depiece.

II. Cist[6] meïsmes ordres[7] de prueves fere[8] soit gardez, se[9] l'en plede d'eritage ou d'apartenances[10] à heritage. Derechief, se cil à qui l'en demande met aucune chose à sa deffanse qui vaille, li ordres[11] desus diz sera gardez[12] as prueves[13] faire. Et[14] est asavoir que faus tesmoinz sera[15] puniz selonc ce que li prevoz verra que bien soit. Et seront tesmoing contraint à porter tesmoignage es quereles qui seront devant le[16] prevost.

II. ORDONNANCE[17] DE SAINT LOUIS CONTRE LES DUELS.

I. Nous deffendons[18] les[19] batailles par tout nostre

1. α β λ *ont le pluriel* donront. *Cette leçon me paraît fautive. De plus* β λ *portent :* donront jugement li prevoz selonc.

2. β toz les erremanz.

3. α pourroit. — λ pourra les apeler.

4. *Ici dans* α *cette note marginale de Loisel :* « On n'appelle point du prévost de Paris, mais on presente requeste. »

5. λ oïe.

6. λ cil. — *Cf. Et., liv. I*er*, ch.* 2 (*ci-après t. II, p.* 7).

7. λ ordenemenz des preuves.

8. *Ce mot* fere *qui manque dans mon texte des Etablissements, aurait peut-être pu y être gardé* (*Voyez ci-après t. II, p.* 8, *n.* 19).

9. β selonc plez de.

10. apartenance d'eritage.

11. λ ordenez.

12. β tenuz et gardez.

13. λ prevoz.

14. β Ce est.

15. λ se.

16. β les prevolz *au lieu de* le prevost.

17. *Cf. Et., liv. I*er*, ch.* 3-9 (*ci-après t. II, p.* 8-19). *Aucun des mss. des sources n'a ici de rubrique dans le texte :* β *porte à la table :* De deffandre batailles et d'amener leiaux proves.

18. γ deffendons à tous les.

19. β bataille *au lieu de* les batailles. — α λ batailles *au lieu de* les batailles.

domoine en toutes quereles, mais nos n'ostons mie les clains, les respons, les contremanz[1], ne touz autres erremanz qui ont esté accostumé en[2] cort laie jusques à ores, selonc les usages de[3] divers païs, fors tant[4] que nos en ostons[5] les batailles; et en leu de[6] batailles, nos metons prueves de[7] tesmoinz et de chartres. Et si n'ostons mie les autres prueves bones et loiaus qui ont esté acostumées[8] en cort laie jusques à ores.

II. Nous[9] comandons que se aucuns hom[10] viaut apeler I[11] autre de murtre, qu'il soit oïz, et quant il voudra faire sa clamor, que l'en li die : « se tu viaus apeler de murtre tu seras oïz, mais il[12] covient que tu[13] te lies à[14] soufrir tel poine come tes aversaires soufferroit, se[15] il estoit atainz. Et soies certains que tu n'avras point de bataille; ainz te covendra prover par tesmoinz[16] juréz; et[17] si covient que tu en aies II bons, au moins; et bien amoine[18] tant de tesmoinz,

1. γ convenans ne tous autres convenans que l'on a faict en. — β contraignemanz.

2. β à cort.

3. α λ des.

4. tant *manque dans* γ.

5. ostons *manque dans* γ.

6. α β des.

7. β des tesmoinz de chartes. — α λ de tesmoinz de chartes. — γ preuves de tesmoins et chartes. — *Je corrige* et de chartes.

8. acostumées *manque dans* α β.

9. *Cf. Et., liv. I*er*, ch.* 4. — β *porte à la table ce titre :* De denoncier la paine aus plaintis et de dire contre tesmoinz.

10. hom *manque dans* γ.

11. α γ aucun *au lieu de* I autre. — β aucun home *au lieu de* I autre.

12. β il te convient.

13. λ tu su (*sic*) tel.

14. γ à tele paine sofrir come.

15. β se il la doit a tenir. Et.

16. λ tesmoinz prouvez jurez.

17. α et si te covient. — et si ..... tant *manque dans* γ. — λ et si te conviendra que.

18. *L'orthographe* amoine *aurait dû être conservée dans les Et.* (ci-après t. II, p. 11, l. 3).

comme[1] il te[2] plaira[3] à prover, et[4] tant comme tu cuideras[5] que[6] aïdier te doie. Et si te[7] vaille ce que[8] te doit valoir; car nos[9] ne tolons nule prueve qui ait esté receüe en cort laie jusques à ores, fors que la bataille; et saches tu[10] bien[11] que tes aversaires porra dire contre tes tesmoinz. » Et se cil qui apeler viaut, quant[12] l'en li avra einsinc[13] dit, ne viaut porsivre sa clamor, laissier[14] la puet sanz[15] poine et sanz peril; et s'il viaut sa clamor porsigre, il fera sa clamor si come[16] l'en la doit faire par la costume dou païs[17]; et avra ses respiz[18], et[19] ses contremanz. Et cil[20] que l'en apelera avra ses deffanses et ses contremanz selonc la costume[21] de la terre. Et quant l'en venra au point dont la bataille soloit venir, cil qui[22] par bataille provast se bataille fust, si provera par tesmoinz. Et la joutise fera[23] venir les[24] tesmoinz as[25] couz de celui

1. β quent te *au lieu de* comme il te.

2. te *manque dans* λ.

3. γ plest.

4. γ tout quant que tu. — α β quant que tu.

5. γ cognoistras.

6. α λ qui.

7. te *manque dans* γ.

8. α γ λ qui.

9. *Leçon de* β. — α nos ne t'ostons. — γ nos t'ostons. — λ nos ne contons.

10. tu *manque dans* α λ β.

11. bien *manque dans* λ.

12. γ quant il avra.

13. α δ ce *au lieu de* einsinc.

14. γ il la puet laissier sanz.

15. β sanz poine et sanz clamor et sanz peril.

16. α δ λ si com il la. — γ ainsi que l'on la.

17. δ païs et de la terre.

18. α resons. — γ respis selonc la coustume de la terre.

19. et ses contremanz. — et ses contremanz *manque dans* γ.

20. α cil à cui l'en demande. — δ λ cil qui on demande. — β celui qui l'en apelera. *Je corrige:* cil que.

21. λ costume du païs. Et.

22. δ λ β qui prouvast par bataille.

23. β δ λ li fera.

24. λ ses.

25. α λ au.

qui[1] les requiert, se il sunt desouz son pooir. Et se cil contre qui li tesmoing seront[2] amené viaut[3] aucune raison dire contre les tesmoinz qui seront amené contre lui por[4] coi il ne doient estre receü, l'en l'orra. Et se la raisons est bone et aperte et communement saüe, li[5] tesmoing ne seront pas receü. Et se la raisons n'est communement saüe, et ele est[6] niée de l'[7]autre partie, l'[8]en enquerra les tesmoinz de l'une et de l'autre partie, et[9] seront li dit[10] des tesmoinz pueploié as parties. Et se il avenoit que cil contre qui li[11] tesmoing seront[12] amené, vousist dire[13] amprès le puepleement aucune chose raisonable contre les[14] diz des tesmoinz, il seroit[15] oïz. Et puis après fera la joutise son jugement.

III. En[16] ceste maniere, ira l'en avent es quereles de traïson, de rat[17], d'arson[18], de larrecin, et de tous[19] crimes[20] où[21] il ait peril de perdre vie ou mambre, là[22]

1. qui les requiert *manque dans* λ.
2. λ sont.
3. α δ λ veut dire aucune chose contre.
4. β λ par *au lieu de* por.
5. li tesmoing.... saüe *manque dans* δ λ.
6. est *manque dans* α γ δ λ.
7. γ d'autre.
8. β l'en en enquerrai les. — γ l'en oira d'une partie et d'autre les. — α λ δ l'en orra les. — *J'adopte, en l'améliorant, la leçon de* β *parce qu'elle a passé dans les Etablissements.*
9. γ et adonc l'on jugera selonc le dit des tesmoinz pueplé.
10. β diz.
11. li *manque dans* α δ.
12. λ erent.
13. δ λ dire aucune chose resnable après le peuploiement contre.
14. γ ledit as diz tesmoinz.
15. δ γ λ seront.
16. β Et en. — *Cf. Et., liv. Ier, ch.* 5 (*ci-après t. II, p.* 14). — *La table de* β *porte cette rubrique:* Des quas de haute jostice en baronie.
17. γ rapine.
18. δ arsin. — λ arsure.
19. δ tieus. — λ tiex.
20. λ termes.
21. β là où il a peril. — δ λ où il a peril.
22. là où ...... bataille *manque dans* γ.

où en faisoit[1] bataille. Et en touz[2] ces cas devant diz, se aucuns est acusez par devant aucun[3] bailli, li bailliz si orra la[4] querele jusques as[5] prueves ; et adonc il le[6] nos fera[7] à savoir ; et[8] nous i envoierons por les prueves oïr ; et as prueves oïr apeleront[9] cil que nos i anvoierons de ces qui devront estre au jugement faire[10].

IV. En[11] querele de servage, cil qui demande home come son serf, il fera sa demande et porsigra sa querele selonc[12] l'ancianne[13] costume jusques au point de la bataille ; et[14] en leu de la bataille, cil qui provoit[15] par bataille, provera par tesmoinz, ou par chartes, ou par autres prueves bones[16] et loiaus qui ont esté acostumées en cort laie jusques à ores ce[17] que il provast par bataille[18] ; einsi[19] que, se[20] cil[21] qui demande, prueve

1. δ λ feïst.

2. γ tos les cas dessus diz.

3. λ au *au lieu de* aucun.

4. λ les querelles *au lieu de* la querele.

5. *B et quelques mss. des sources portent* es *qui est resté par erreur dans l'édition des Et.*

6. α les nous. — β nos savoir fera ; et.

7. δ λ fera savoir.

8. δ et puis i envoierons. — γ et nos renvoyera. — λ et puis nous.

9. δ apeleront cels qui boens soient, o le consoil de cels qui debvront estre au jugement (*fin du* §).

10. faire *manque dans* α.

11. α En jugement de. — *Cf. Et., liv. I*[er], *ch.* 6 (*ci-après t. II, p.* 15). *La table de* β *porte cette rubrique :* Comment l'on apele home de servage en cort laie.

12. selonc ... costume *manque dans* γ.

13. α ancienne fourme et costume.

14. et en...par bataille *manque dans* γ.

15. *Je n'ose corriger* proveroit *d'après les mss. des Etablissements.*

16. α δ leaus et bones qui.

17. γ et ce.

18. γ bataille il provera par tesmoinz et se il faut à sa prueve.

19. λ Et est ainsi que.

20. se *manque dans* δ.

21. α tel.

cil[1] que il demandera li demorra[2] come ses sers ; et se il ne prueve, il demorra en la volenté au seignor por[3] l'amande.

v. Se[4] aucuns viaut fauser jugement en[5] païs là où faussemenz de jugement afiert[6], il n'i avra point de bataille, mais li claim et[7] li respons et li autre[8] errement dou plait seront raporté[9] en nostre cort ; et selonc les erremenz dou plet, l'en fera tenir[10] ou depecier le[11] jugement. Et cil qui sera trovez en son tort l'amandera par[12] la costume de la terre.

vi. Se[13] aucuns viaut apeler son seignor de defaute[14] de droit, il covendra que la defaute soit provée par tesmoinz, non mie par bataille ; einsi que se[15] la defaute n'est provée, cil qui apelera son seignor de la defaute, i avra tel domache com il doit, par[16] la costume dou païs ; et se la defaute est provée, le sires qui[17] est[18] apelez i perdra[19] ce qu'il doit par la costume de la terre. Et[20] est à savoir que li[21] tesmoinz qui seront

1. δ cil à qui il dem.
2. β li remaindra et demorera c.
3. λ pour la demande.
4. *Cf. Et., liv. Ier, ch.* 7 (*ci-après t. II, p.* 16)
5. δ λ en fausseté de. — γ où il apartient que jugement soit faussé, il n'i.
6. β afierent.
7. δ λ et respons.
8. γ autres destrains.
9. β resporté. — γ aportés.
10. γ depecier le jugement ou tenir.
11. β les jugemanz.
12. δ selonc.
13. *Cf. Et., liv. Ier, ch.* 8 (*ci-après t. II, p.* 17). — β *porte à la table cette rubrique :* D'apeler son seignor de defaut de droit ; *puis cette autre rubrique qui concerne peut-être le même chapitre :* De fausser jugement en cort de roi.
14. λ faute.
15. se *manque dans* δ.
16. γ par l'usage dou.
17. qui est apelez *manque dans* γ.
18. est apelez *manque dans* λ.
19. γ l'amendera et perdra.
20. γ Et tex cas adviennent quant tesmoins.
21. li *manque dans* λ.— *Il faut*

amené[1] en querele de servage[2], ou en querele[3] que l'on apiaut son seignor de defaute de droit[4], si seront puebloié, si come il est dit desus. Et se cil encontre[5] qui li tesmoing seront amené viaut dire aucune chose[6] raisonable encontre les tesmoinz qui seront amené contre lui, il sera oïz.

VII. Se[7] aucuns est repris ou atainz de faus tesmoignage[8] es quereles devant dites, il demorra en la volenté à la joutise. Et[9] les batailles ostons nos en nostre domaine à tousjorz mais[10]; et volons que les autres choses soient tenues[11] en nostre domaine, si com il est devisé[12] par desus, en tel maniere que nos i puissons metre, et oster, et amander, quant[13] il nos plaira[14], se nos veon que bien soit.

remarquer que plusieurs mss. des Et. ont ici : li dit des *(ci-après t. II, p.* 18, *n.* 32, 37). *Je n'ai osé adopter dans le texte cette leçon contre l'autorité des mss. des sources ; mais il n'est pas impossible que la bonne leçon se soit conservée dans certains mss. des Et., tandis qu'elle serait tombée dans tous les mss. des sources.*

1. amené *manque dans* λ.

2. γ servage et quant l'en apele contre son. — λ servage et de fausser jugement ou en querelle d'apeler son.

3. δ querele d'apeler son. — β querele où l'on.

4. γ doit; et il soit pueplée.

5. α δ λ contre.

6. chose *manque dans* λ.

7. *Cf. Et., liv. I*[er], *ch.* 9 *(ci-après t. II, p.* 18). — β *porte ici cette rubrique à la table :* De punir faus tesmoinz.

8. λ tesmoingnages.

9. α δ λ Toutes ces batailles. — γ Et ces batailles. — β es batailles.

10. mais *manque dans* β δ λ.

11. γ gardées et tenues.

12. γ δ devisé desus.

13. γ toutes les fois que.

14. γ plera, et que nous voiron que.

AVERTISSEMENT.

Je pense avoir justifié, dans le livre Ier de mon introduction, la tentative que je soumets ici au lecteur. Il est incontestable que le compilateur des *Etablissements* a copié dans le livre II une Coutume d'Orléanais : il n'est que trop visible qu'il l'a cruellement défigurée. J'étais donc, pour ainsi dire, invité à restituer ce texte précieux. L'entreprise était, sur quelques points, très difficile et très embarrassante, parce que les additions du compilateur ne se détachent pas toujours nettement. J'ai fait de mon mieux, et j'ai dépensé à ce travail une grande attention : j'aurais pu multiplier les notes, relever et commenter tous mes doutes ; mais il me suffit de dire une bonne fois que ce travail est conjectural. Je ne l'ai annoté qu'en cas de nécessité évidente.

Il est certain que le compilateur a parfois mutilé l'*Usage d'Orlenois*. J'ai dû signaler le mal constaté et le réparer quelque peu ; mais je n'ai probablement pas pu constater tout le mal.

Le texte correspond à celui qui, dans l'édition des *Etablissements* (ci-après t. II, p. 327 et suiv.), est imprimé en lettres romaines.

La Coutume de Touraine-Anjou sera publiée dans le tome III du présent ouvrage ; la place nous manque pour la donner dans ce volume.

III. USAGE D'ORLENOIS.

(RESTITUTION CONJECTURALE.)

I. Se[1] aucune joutise prant I home le roi, ou un sien joutisable qui au roi s'avoe, à quelque meffait que ce soit, en presant fait, en sa joutise ou en sa seignorie, et il nie le presant, la joutise qui le sigra si provra le present par devant la gent le roi. Et si en seront en saisine la gent le roi avant tote evre. Et, le present prové loiaument ou conneü, l'on le rendra en la cort de cex qui le sigront, por joutisier. Et se li presanz n'est provez soufisamment, il demorra en la cort qu'il avra avoée por joutisier par la generau costume de baronie.

II. Se[2] aucune joutise a à marchir au roi de quelque joutise que ce soit, soit de eritaige ou de seignorie, ou d'autre chose, li rois, por le debat, panra la chose en sa main et esgardera droit à soi et à autrui, car li rois n'anporte pas saisine d'autrui, mais l'en l'anporte de lui, selonc l'usage de la cort de baronie.

III. Nuns[3] ne puet, ne ne doit demander saisine, s'il n'a esté en saisine devant, ou cil por cui il la demande n'a avant esté en saisine, ou qu'il est despoilliés, ou qu'il a esté despoilliés. Quiconques demande saisine d'eritage, il doit demander en tele meniere : « mes peres,

1. *Cf. Et., liv. II, ch.* 2 (*ci-après t. II, p.* 331).
2. *Cf. Et., liv. II, ch.* 3 (*ci-après t. II, p.* 333).
3. *Cf. Et., liv. II, ch.* 4 (*ci-après t. II, p.* 334).

— ou mes freres, — ou mes cosins, — ou mes paranz — morut saisiz et vestuz, tenanz et prenanz, bleanz et desbleanz, et tenanz de seignor, à icel tans qu'il ala de vie à mort, et en mori en paisible saisine, sanz siute de nelui, DE TEL HERITAGE : — et le doit nomer — asis EN TEL LEU ET EN TEL CENSIVE, OU EN TEL FIÉ. Et com je soie li plus prochiens et oirs de cele part don li heritages muet, et Guillaumes teigne à tort les dites choses, don je requier à avoir la saisine, — et bien m'an alignagerai s'il le me nie, — en faisant vers vos ce que je devrai, come vers seignor ou droit savoir se je le doi avoir ou non. » Et si doit faire retenue de plus faire et de plus dire, se mestiers li en est.

Et li usages d'Orlenois si est que li morz saisist le vif, et que il doit avoir saisine, se autres ne se tret avant, qui ait plus grant droit en la chose que cil.

Et li doit li sires devant qui il requiert les choses devant dites esgarder en sa cort par droit, par ses homes liges, par tiex qui foi li doient, par chevaliers, par borgeois[1], par sergens[2].

Et se li jugemenz est debatuz et contenduz la premiere jornée et la seconde et la tierce, li sires le puet doner de soi, par loial consoil qu'il avra aü, s'il ne se pueent acorder.

Et se il ne le faisoit et il en fust en defaute, et la defaute fust provée sor lui, la corz en vanroit au souverain, et en perdroit li sires tel doiture com il tendroit selonc l'usage d'Orlenois en cort laie.

1. *Se rappeler ici la leçon de T :* barons. *Même variante dans L*[1].
2. *Il faut peut-être ajouter* fievez (*ci-après t. II, p.* 338, *n.* 27).

IV. Se[1] aucuns demande à avoir recreance d'aucune chose, il doit metre pleges de la recreance, car recreance ne siet mie sanz pleges selonc l'usage de cort laie.

Nus ne doit faire recreance de chose où il ait peril de vie ou de manbre, ne là où il ait poine de sanc.

V. Nuns[2] ne doit plaidier en nule cort despoilliés; mais il doit demander saisine avant tote evre, ou droit savoir s'il la doit avoir. Droiz dit qu'il la doit avoir, et n'est mie tenuz de respondre despoilliez, ne le sien tenant, ne faire ne ni, ne connoissance, ne response, ne deffense nulle.

VI. Recreance[3] ne siet mie en chose jugiée, ne en murtre, ne en traïson, ne en rat, ne en encis, ne en agait de chemin, ne en roberie, ne en larrecin, ne en omicide, ne en trive enfrainte, ne en arson, selonc l'usage de la cort laie, car li plege si n'an porroient perdre ne vie ne mambre; mais il seroient en la volenté au seignor des heritages et des muebles.

VII. Selonc[4] l'usage de la cort laie en cort de baronnie, nus procurators n'est receüz en cort laie, se ce n'est de persone autantique, de baron, ou d'evesque, ou de chapitre, ou se ce n'est por cause de commun porfit de cité ou de vile, ou d'université, ou se ce n'est dou consentement des parties, ou se ce n'est por contremant, ou por essoignier son seignor, ou por esloignier s'essoigne. Et doit venir li contremenz à la joutise et à la partie adverse. Et si puet l'en bien dire contre le contrement, quant il est tardiz, ou quant il

1. *Cf. Et., liv. II, ch.* 5, 6 (*ci-après t. II, p.* 340).
2. *Cf. Et., liv. II, ch.* 7 (*ci-après t. II, p.* 341).
3. *Cf. Et., liv. II, ch.* 8 (*ci-après t. II, p.* 343).
4. *Cf. Et., liv. II, ch.* 9 (*ci-après t. II, p.* 348).

est plusors foiz contremandez emprès mostrée d'eritage. Et se li procurators essoigne son seignor, il doit nomer l'essoigne, ou de maladie ou d'autre chose; et se li essoignes est raisonables, li juges le doit oïr. Et quant il vanra à la jornée que il sera ajornez, il doit prover s'essoigne, ou s'enpeeschement; car il porroit bien perdre, emprès mostrée, saisine, ou propriété, ou la querele perdre, s'il ne prueve s'essoigne, selon l'usage de la cort laie, s'il avoit oïe la demande, ou autres por lui, et mostrée faite par joutise.

VIII. Recreance[1] ne doit pas estre veée, droit faisant, s'il n'i a raisnable cause por coi, ou se ce n'est des cas desus diz; et, recreance faite por joutise enterinement, il doit assigner jor soufisant as parties et mener par droit selonc toz erremenz et selonc les costumes dou païs et de la terre.

IX. Se[2] aucuns est defaillanz amprès mostrée d'eritage, si come nos avons dit desus, li demanderres doit faire sa demande et dire en tel meniere : « come je demandasse à tel home par devant vos TEL HERITAGE assis en TEL LEU ET EN TEL CENSIVE, OU EN TEL FIÉ, que il tient à tort; — et doit retrere la demande, — et aüst aü jor de mostrée, et jor de consoil, et jor certain de respondre, — et doit nomer le jor et la defaute, — à icele jornée je fui atandanz, et il fu defaillanz dou tout en tout, sanz faire response, et passa hore par coi l'en pert et gueaigne ; don, s'il me quenoist la deffaute, je n'ai que prover; si en dement à avoir saisine ou proprieté ou querele gaaigniée, ou tel gaaing, come la corz esgar-

1. *Cf. Et., liv. II, ch.* 10 (*ci-après t. II, p.* 352) *et ci-dessus* § 6.
2. *Cf. Et., liv. II, ch.* 11 (*ci-après t. II, p.* 353) *et ci-dessus* § 7 *in fine.*

dera, por loial jugement que avoir en doie, et il i ait tel domache com avoir i doit, come emprès mostrée. » Et s'il le nie en cort laie, il doit requerre le recort de la cort s'il le puet avoir, — car recorz n'est mie en cort laie, se les parties ne s'i acordent et otroient, se ce n'est en chose jugiée, ou en chose mise à fin, ou en la cort le roi, ou en assise de balif, — ou prover par tesmoinz ou par gages de bataille. Et doit nomer et avoir presantement le garant qui vit le jor metre et assigner as parties, et la defaute faire; et en puet l'en bien jugier une bataille.

Et se les parties avoient meain aparisant, et il le meïssent avant et il en feïssent mancion ou retenue, il porroient bien metre champions por aus.

X. Se[1] aucuns acuse I autre de murtre ou de traïson ou des cas qui sont desus dit, où il ait poine de sanc, li accusieres doit faire sa plainte par devant la joutise et dire en tel maniere : « je me plain de GUILLAUME qui, à TEL JOR et EN TEL LEU, sanz tort que je li feïsse, et sanz droit que je li vaasse par devant joutise, nuitantre et en traïson, et en agait de chemin, m'assailli[2] et me feri de ses armes esmolues, et me dona cous et colées dont cuirs creva, et sanz issi, et me fist plaies mortiex qui sunt bien apparissanz, — et soient mostrées à la joutise, — don s'il le conoist, je deman et requier qu'il en soit puniz come de tel fait, et mi domache me soient amandé et mi chomage jusqu'à la value de X LB.;

1. *Cf. Et., liv. II, ch. 12 (ci-après t. II, p. 357).*

2. *Ce passage est restitué. Les mss. ont :* sire *au lieu de* m'assailli. *Cette restitution, que j'ai déjà proposée à la fin de la note 2 de la p. 358 (ci-après t. II), me paraît maintenant si probable, que je crois devoir l'introduire dans le texte.*

et s'il le nie, je l'offre à prover par tesmoinz [ou[1] par gaje de bataille ensi come la corz esgardera que faire le doie ; » droiz dit que ci a] gaje de bataille.

XI. Se[2] aucuns acuse aucune persone de larrecin, il doit nomer le larrecin, se ce est chevaus, ou robe, ou gages d'argent, et doit dire en tel meniere : « je me plain de TEL HOME — et doit mettre IV deniers dessus la chose par devant la joutise — qui m'a amblé TEL CHOSE, et, puis le larrecin, je l'en ai veü en saisine. » Et le doit prover par tesmoinz, se cil ne le quenoist, ou se il n'a esté pris en presant fait, ou s'il n'a esté trovez saisiz et vestuz.

XII. Se[3] aucuns est apelez par devant le roi ou par devant sa gent par ajornement ou par semonse, il doit venir à l'ajornement le roi, à savoirmon s'il est ses joutisables ou non, ou de s'obeïssance ou de sa joutise, ou de sa seignorie[4]. Et se il n'est de s'obeïssance, il doit dire en tel maniere : « sire, je ai seignor par cui je ne vée nul droit à faire, et sui couchanz et levanz EN TEL

1. *La conjecture est ici un peu forte. Je supplée entre crochets plusieurs mots qui me paraissent probables, au moins quant au sens, et je supprime quelques lignes (Cf. ci-après t. II, p.* 359, 360). *Je m'inspire de Jostice et plet, p.* 288, 289, 293, 297.

2. *Cf. Et., liv. II, ch.* 13 (*ci-après t. II, p.* 361).

3. *Cf. Et., liv. II, ch.* 14 (*ci-après t. II, p.* 363).

4. *Dans les Etablissements, le mot* seignorie *est suivi de cette petite proposition :* « ou por auleguer (alléguer) son privilege ». *Si j'ai imprimé ces derniers mots en italiques et les ai ainsi attribués au rédacteur des Etablissements qui cite en cet endroit une loi du Digeste où se trouve la même formule, ce n'est pas sans hésitation ; car, au XIIIe s., les jurisconsultes orléanais connaissaient cette expression et l'employaient dans le sens même qu'elle a ici (Jostice et plet, p.* 312). *Il est donc possible que ces mots :* « ou por auleguer son privilege », *appartiennent à l'Usage d'Orlenois.*

LEU, ET EN TELE SEIGNORIE, ET EN TEL JOUTISE ; » — et doit nommer son seignor. — Et se la joutise le roi est certaine qu'il ait joutise en ce leu, dou fait don l'en le sigra, l'en le doit renvoier à son seignor, s'il le requiert, et s'il n'i a cause raisonable en presant, ou ni ou quenoissance ou response ; car frans hom qui fait response, ou ni, sanz avouer joutise en cort, il ne la puet puis decliner emprès plait entamé. Et se la joutise en doute qu'il ne soit joutisables à celui qu'il avra avoé à seignor, il le doit retenir jusqu'à tant que ses sires le requiere qu'il avra avoé à seignor, car l'en ne rent pas cort par darriere, ne nus n'est soufisanz tesmoinz en sa querele. Ne, por ce, ne le doit pas la joutise croire, ne ajouter foi devant qu'il soit certains dou mandement au seignor, ou par certain message, ou par sergent generaument queneü, ou par letres au seignor, ou par son prevost ou par son maior. Et quant ses sires le requerra, et il face certaine soufisanment la gent le roi, il le doit rendre, si comme j'ai dit dessus ; et s'il en doute, il le doit recroire, se la recreance i siet, par la costume de la terre, o pleges metanz soufisanment, ou o soi meïsmes par sa foi ou par son sairement, se il ne puet pleges trover, por joutisier devant lui, ou là où droiz lou menra.

Et doivent les joutises aler sor le leu por anquerre de la joutise et de la seignorie, les parties presentes, à certain jor, à qui la chose se touche et apartient ; car l'en ne fait pas en cort laie jugement d'une parole[1].

1. *Il n'est pas tout à fait impossible que la fin du ch. 14 du liv. II des Etablissements appartienne en partie à l'Usage d'Orlenois ; toutefois je ne la comprends pas dans le texte restitué, parce qu'il me*

XIII. Quant[1] aucuns a bones deffanses et loiaus et porfitables, li avocaz ou li avantparliers doit metre avent et proposer en jugement ses deffanses et ses barres, et toutes les choses qu'il cuide que valoir li doient et puissent loiaument, et toutes les raisons à destruire la demande de la partie adverse[2]. Et doit dire et requerre à la joutise en souploiant : « de mes barres et de mes deffanses que j'ai dites et proposées en jugement par devant vos[3] si fais je bien retenue de plus faire et de plus dire, en leu et en tans quant droiz m'i amenra, si que je ne chiée mie en tort envers le demandeor, ne envers la joutise ; dont je vos requier droit com à joutise, se vos le me devez faire ou non. » En souploiant le doit dire, et en requerant droit. Et la joutise li doit faire esgarder en sa cort par droit et faire jugier ses barres et ses deffanses par ces qui faire le pueent et doivent, par l'usage dou païs, et doner loial jugement

paraît plus probable qu'elle a été inspirée au rédacteur des Etablissements par une réminiscence du ch. 3 *au livre II* (*Cf. ci-après t. II, p.* 370, *note* 50).

1. *Cf. Et., liv. II, ch.* 15 (*ci-après t. II, p.* 371).

2. *Il n'est pas impossible que la phrase suivante des Etablissements :* et le doit, etc., *jusqu'aux mots :* ne en diz, *peut-être même jusqu'aux mots :* plet pandant *incl.* (*t. II, p.* 372, *l.* 6), *appartienne à l'Usage d'Orlenois. Cette phrase rappelle un passage du Code de Justinien* (II, VI, 6) ; *et c'est précisément le texte qu'invoque une ligne plus bas le compilateur. Aussi ai-je cru devoir lui faire honneur de ce passage ; mais le contraire est admissible. En ce cas, le compilateur serait tombé juste pour son renvoi au droit romain ; et ces lignes auraient été écrites par le rédacteur de l'Usage d'Orlenois* (*Cf. ci-après t. II, p.* 372).

3. *La phrase que j'ai supprimée ici coupe le sens et paraît le commentaire de celles qui la suivent immédiatement. Pour ces motifs je la considère comme parasite et l'attribue au compilateur des Etablissements* (*Cf. ci-après t. II, p.* 373).

sor les choses qui sunt proposées par devant lui, selonc l'usage de la cort laie. Ne nus ne doit veer le droit de sa cort à ses joutisables, droit faisant ; ainçois les doit mener par droit, selonc la coutume de la terre.

XIV. Quant[1] les parties seront colées en jugement, li prevoz ou la joutise si feront les parties reüser et apeleront soufisanz genz qui ne seront pas des parties. Et doit la joutise retraire de quoi il se seront mis en jugement, por l'une partie et por l'autre et livrer les paroles as jugeors. Et se li jugemenz est enterinez sans contendre, et il sunt à i acort, la joutise si doit retrere as parties son jugement. Mais ainçois que il face son jugement, s'il li plaist et il voie que bien soit et loiautez, il doit dire as parties qu'il facent pais, et doit faire son loial pooir de la pais. Et se il ne se pueent acorder de pais, la joutise si doit apeler les parties et doner et rendre, les parties presentes, son jugemant, si come il a esté faiz ; car li juges ne doit pas faire le jugement, selonc l'usage de la cort laie. Et doit dire en tel maniere : « come vos vos fussiez mis en droit et coulé en jugement sor TIEX DEMANDES et sor TIEX DEFFANSES, en requerant droit — et les doit retraire ; — ces preudes homes qui ci sunt vous esgardent loiaument et par droit et par jugement que vos raisons que vos avés proposées ne retardent mie response, et que vous devez respondre à la demande. » Et se ce est d'eritage ou de mueble, ou d'injure ou d'autre chose, il doit dire en tele maniere : « nos l'asolons » ou « nos le condampnons de la demande

1. *Cf. Et., liv. II*, *ch.* 16 (*ci-après, t. II, p.* 375).

que cil faisoit encontre celui, par loial jugement que nos avons fait et par droit. »

Et se aucune des parties se sant agrevée par jugement que l'en lor ait fait à tort et grief qui soit aperz, il en doit tantost apeler sanz demeure au chief seignor, ou en la cort le roi où l'en fait les loiaus jugemenz; et doit dire presentement : « cist jugemenz n'est ne bons, ne loiaus, einçois est faux et mauvais; si en apel au souverain, et bien vueil savoir qui a fait tel jugement, — et doit nomer la cort où il apele, c'est à savoir le par desus, — et le proverai par devant le souverain por tel come je di. »

Et se li jugemenz a esté donnez en cort de prévost ou de bailli ou de roi, il doit demander amandement de jugement en souploiant : que l'en doit souploier au roi, que il lou jugement voie ou face veoir ; et se il est contre droit qu'il le depiece, et s'il n'est contre droit que il le face tenir et enteriner par la coustume dou païs[1].

xv. Se[2] aucuns est mauvaisement renomez par cri ou par renomée, la joutise le doit prandre, et si doit anquerre de son fait et de sa vie, et là où il demeure. Et se il treuve par anqueste qu'il soit corpables d'aucun fait ou il ait poine de sanc, il ne le doit pas condampner à mort, quant nus ne l'acuse, ne quant il n'a esté pris en nul presant ne en nule quenoissance; ne quant il ne s'est mis en enqueste. Mais s'il ne se viaut metre

1. *Peut-être la phrase* et li sires en avroit le recort de sa cort, droit faisant *qui fait partie du passage supprimé appartient-elle à l'Usage d'Orlenois. Il faudrait, dans cette hypothèse, la relier à quelques phrases disparues (voyez ci-après t. II, p.* 386).

2. *Cf. Et., liv. II, ch.* 17 (*ci-après t. II, pp.* 386, 387).

en enqueste, lors le puet bien la joutise et doit faire forsbannir hors dou roiaume.

Et se, puis le forsban, estoit trovez ou païs, il seroit pandables selonc l'usage de la cort laie.

Mais se il se metoit en enqueste et l'enqueste trovast qu'il fust corpables, la joutise le devroit condampner à mort, se ce estoit des cas que nos avons dit desus.

XVI. Se[1] aucune persone siut aucune chose qui li ait esté amblée, et il l'entierce por amblée, il doit metre IIII d. desus la chose, si come nos avons dit desus, par la costume d'Orlenois, et doit dire en tel meniere à la joutise : « sire, ceste chose m'a esté amblée et sui touz prez de jurer sor sainz de ma bouche et de ma main, que je ne fis onques chose par coi j'en perdisse la saisine, » et cil sor cui la chose sera trovée die qu'il l'ait achetée de preudome et de loial, si com il croit, et l'osera bien jurer sor sainz, adonques sera hors de la soupeçon et dou peril ; mais il perdra son chatel, se il ne puet trover son garant.

Et s'il nonce garant, il avra jor de l'amener, selonc la teneur de la chartre, au jor convenable. Et se li garans li tesmoigne que il li ait la chose vendue, il demorra à la joutise, s'il ne trueve son garant ; et sera cil hors de soupeçon.

Et s'il n'amene nul garant, il jurera ce que j'ai dit dessus et jurera que, se il le puet veoir, ne apercevoir, il le prendra s'il puet, ou qu'il levera le cri, ou le fera savoir à la joutise. Et si perdra son chatel, quant li demanderres avra faite la chose por soue, se li marcheanz ne l'avoit achetée en la foire de Pasques. Et s'il

1. *Cf. Et., liv. II, ch.* 18 (*ci-après t. II, p.* 391).

l'i avoit achetée, il ravroit son argent par la costume d'Orlenois ; et sera hors de la soupeçon, se c'est hom qui ait usé et acostumé à acheter tiex choses, et qu'il soit de bone renomée.

XVII. Quant[1] aucuns doit tenir de seignor en fié, il doit requerre son seignor dedanz XL jorz. Et s'il ne le fait dedanz les XL jorz, li sires porroit et devroit assener à son fié por defaute d'ome, et seroient les choses qu'il troveroit soues, sanz retor ; et si feroit vers le seignor ce qu'il devroit faire dou rachat.

Et quant aucuns viaut entrer en foi de seignor, il le doit requerre, si come nos avons dit desus, et doit dire en tel maniere : « sire, je vos requier come à mon seignor, que vos me metez en vostre foi et en vostre homage, de TELE CHOSE asise en vostre fié, que je ai achetée ; — et li doit dire de TEL HOME. » — Et doit estre cil presanz qui est en la foi dou seignor, et sesir l'autre et soi dessaisir en la main au seignor, se ce est par achat. Ou se c'est d'escheoite, ou de descendue, il le doit nomer. Et jointes mains doit dire en tel maniere : « sire, je devien vostre hom et vos promet feauté et loiauté de ce jor en avent, envers touz homes qui puissent ne vivre ne morir, o tele redevance come li fiez la porte, en faisant vers vos de vostre rachat come vers seignor », — et doit dire coi, de bail ou d'escheoite ou d'eritage ou d'achat. » Et li sires doit presentement respondre : « et je vos reçoif et pran à home et vos en baise en nom de foi, et sauf mon droit et l'autrui, selonc l'usage d'Orlenois. » Et li sires puet panre la desblée de l'année et les rantes,

1. *Cf. Et., liv. II, ch.* 19 (*ci-après t. II, p.* 395, 396).

s'il ne fine vers lui dou rachat. Et einsinc de relevoisons. Mais nuns ne fait relevoison de bail, ne de douaire, ne de fraresche.

Ne nus n'a jor de conseil, de fraresche, ne jor de mostrée, selonc l'usage d'Orlenois, se ce n'est en I cas ; car qui relieve de bail, il doit faire seüres les parties que quant li anfant vendront en aage, cil qui a le bail les fera traire à ses despens et à ses cous, et en garra les censiers de domache. Bail si est en fié, mais en vilenage n'a point de bail, selonc l'usage d'Orlenois.

XVIII. Se[1] aucune joutise prant I home le roi, soit borjois ou menanz, ou qui au roi s'avoe en l'obeïssance le roi, la gent le roi si doivent mander à la joutise en tel meniere : « nos vos mandons que vos I TEL HOME qui au roi s'avoe que vos avez pris ou avez fait prandre, ou detenez à tort, — autrement n'avroit il pas recreance s'il ne disoit : à tort, selonc l'usage de baronie — rendez ou recreez ou soiez à tel jor par devant nos. » Et li doit l'en assigner jour soufisant, selonc ce que la joutise le roi verra que il afferra à faire, et selonc la persone qu'il tenra, et selonc ce que la joutise sera honeste, et selonc ce qu'il tendra en baronie. Et au jour, il doit venir, ou envoier, ou faire souffisant respons por quoi il n'est pas tenuz au faire. Et se la raisons est raisnable : que cil ait esté pris en present, si come nos avons dit desus, ou autre chose qui esmueve le juge, il doist estre oïz. Et se il ne dit chose raisonable ou il ne le viaut rendre, ou faire rendre ou recroire, la joutise le roi le doit porforcier par la prise de

1. *Cf. Et., liv. II, ch.* 20 (*ci-après t. II, p.* 400).

ses homes ou de ses[1] choses, sans rendre et sans recroire, à ce qu'il aient la saisine de l'ome le roi, et qui au roi s'avoe. Et si fera amende de la recreance veée aus genz le roi, car li rois en est en saisine et en possession ; car qui vée recreance à sa gent, il rant quite et fait amende de la recreance veée selonc la costume dou païs et de la terre. Et si enquerront les gens le roi de son droit par bonnes gens et par loiaus et par bonnes prueves, s'il les viaut amener. Et s'il i a son droit, l'en li rendra la cort por joutisier selonc ce qu'il sera trovez en cort, par l'anqueste qui avra esté faite loiaumant, ou de contans on d'escheoite, ou de muebles, ou de heritages, ou de apartenances à heritage, ou de joutise, ou de seignorie.

Ne nule joutise le roi ne doit plaidier de son droit, ne de son heritage, ne de sa seignorie, fors en sa cort. Ne li rois ne pert pas par son foible sergent ; mes il puet bien faire son porfit et enquerre de son droit, selonc l'usage de la cort laie, et de l'ostel le roi, qui soit estable, quant la chose [se] touche à proprieté, ou à joutise au à seignorie.

XIX. Se[2] aucuns apele I autre de traïson ou de murtre ou de rat ou des cas desus diz, où il ait poine de sanc ou peril de perdre vie ou manbre, il doit presentemant respondre sanz demeure et sanz jor de consoil ; car nus n'a jor de consoil de tel fait, selonc l'usage d'Orlenois ; mais il l'ont de toutes autres choses, selonc la teneur de la chartre. Et convient qu'il face contre la demande celui tel deffense com il doit selonc l'usage

1. *Peut-être faudrait-il suivre les mss. qui portent* lor *au lieu de* ses ; *voyez ci-après t. II, p.* 403, *n.* 32.

2. *Cf. Et., liv. II, ch.* 21 (*ci-après, t. II, p.* 407).

de baronnie. Et se la jornée passoit que il ne s'an meïst en plait, li defauz li porroit bien porter grant domache. Et s'il estoit d'autre joutise, il devroit dire ce que je ai dit desus. Et doit faire retenue. Et doit dire en tele maniere : « se mes sires n'avoit tele joutise en celi leu, je l'offre à deffandre ou ci ou là où droiz me menra, si come je devrai et là où je devrai. » Et doit nomer son seignor, et doit avoir por lui qui le requerra en la cort, droit faisant, si come nos avons dit desus. Et einsine se porroit il passer dou defaut, jusqu'à tant qu'il soit queneüz de la joutise et que ses sires le requiere ; car s'il faisoit fause avoerie, ele li porroit bien porter domache, s'il n'avoit faite tele retenue come j'ai dit desus, ou se ses sires n'avoit tele joutise en sa terre.

XX. Mes[1] sires li rois est en saisine et en possession generaument de prandre et de tenir por sa dete queneüe et provée cors et avoirs et heritages, selonc l'usage de la cort laie ; ne l'en ne met home en prison por dete, se n'est por la soe. Mais il doit faire la loi dou païs qu'il paiera au plus tost qu'il porra, et jurer sor sainz qu'il n'avra de coi paier ne en tout ne en partie, et au plus tost qu'il venra à plus grant fortune qu'il paiera; et doit jurer qu'il vandra dedanz XL jorz son heritage, se il l'a ; et se il ne le faisoit, li deteres le vandroit, et li feroit otroier la vante selonc l'usage de la cort laie.

XXI. Quant[2] mes sires li rois mande à aucun bailli qu'il face droit à aucun plaintif, il mande sor tele forme :

1. *Cf. Et., liv. II, ch.* 22 (*ci-après t. II, p.* 411).
2. *Cf. Et., liv. II, ch.* 23 (*ci-après t. II, p.* 413).

« nos te mandons que tu, à TEL, porteor de ces presentes letres faces bon droit et hatif, selonc la coustume dou païs et de la terre. » Mais li bailliz puet bien enquerre, en aprenant, des droiz le roi, et rendre proprieté dou commandement especial dou roi, quant il est certains par bones prueves et leaus que aucuns a droiture en la chose.

XXII. Se[1] aucuns se plaint d'un autre qu'il li ait fait sanc ou chaable qui soit aparissanz et mostrée à joutise, cil qui sera trovez en tort et avra la colée donée, et il soit de ce atains par tesmoinz, il paiera LX s. à la joutise, et XV s. au plaintif, se il les en viaut lever, et amandera au plaintif ses chomages et ses domaches, et la plaie li doit fere garir. Mais l'en doit resgarder d'où li sans est issuz ; et s'il i a plaie mortiex, il fera l'amande qui est desus dite, selonc l'usage d'Orlenois, car tuit li borjois et li menant ne paient que LX s. d'amende, de quelque meffait que il facent, se ce n'est por larrecin, ou por rat, ou por murtre, ou por traïson ; ou s'il n'i a aucun manbre tolu, pié ou poing, nés, ou oroille, ou oel, selonc la forme de la chartre, et si come il est dit desus.

XXIII. Se[2] aucuns dit paroles à autre qui soient vilainnes, sans fait et sans sanc, li plaintis en a V s., s'il est prové que il li ait esté fait, et V s. a la joutise. Mais fame ne paie que demie amande de III s.

XXIV. Ce[3] que pere et mere fait à ses enfanz durant le mariage si est estable. Et s'il marie son fil ou sa fille, si s'en va quites o ce que pere et mere li done, sanz

1. *Cf. Et., liv. II, ch.* 24 (*ci-après t. II, p.* 415).
2. *Cf. Et., liv. II, ch.* 25 (*ci-après, t. II, p.* 418).
3. *Cf. Et., liv. II, ch.* 26 (*ci-après, t. II, p.* 418).

retour. Ne pere ne mere ne puet faire en sa veveté l'une partie meillor de l'autre, se ce n'est de l'asantement des enfanz, qui soit pas estable selonc l'usage d'Orlenois.

Et[1] li premier ont les heritages et li darrenier les muebles, et par coustume general.

XXV. Se[2] aucuns est semons de la semonse au prevost, et il ne viengne au jor, li prevoz en a v s. por la defaute; et s'il viaut jurer qu'il ne sot ne n'oï l'ajornement, il s'en passera quites. Et de la bannie ensinc. Et s'il esceut son gaje au sergent, il paiera LX s. de l'esqueusse, s'il en est provez. Et s'il viaut jurer et arramir qu'il ne feïst l'esqueusse, il s'en passera quites envers les sergenz, selonc l'usage d'Orlenois. Mais s'il en est provez par tesmoinz, il paiera l'amande.

XXVI. Se[3] aucuns se plaint en la cort le roi de son seignor de dete que ses sires li doie, ou de promesse qu'il li ait faite, li sires n'avra mie la cort. Mes s'il se pleignoit de son seignor de fié, ou d'eritage ou d'autre chose qui deüst estre tenue de son seignor, il en avroit la cort, et l'obeïssance, droit faisant.

XXVII. Se[4] aucuns done asseürement en la cort le roi à

1. *Il est possible que le compilateur ait supprimé ici quelques lignes de l'Usage d'Orlenois. L'hypothèse d'un double mariage, celle même que traite Jostice et plet, p.* 256, *devait y être abordée : il ne nous est resté que la solution du jurisconsulte, conforme à la décision de Jostice et plet pour la cité et la banlieue d'Orléans. L'auteur de l'Usage d'Orlenois opposait peut-être ensuite la coutume générale de l'Orléanais à celle de la cité d'Orléans* (*Cf. Jostice et plet, p.* 256, 257).

Ce lambeau de l'Usage d'Orlenois n'a subsisté que dans la première édition des Etablissements. Cf. ci-après t. II, p. 420, n. 43.

2. *Cf. Et., liv. II, ch.* 27 (*ci-après t. II, p.* 420).

3. *Cf. Et., liv. II, ch.* 28 (*ci-après, t. II, p.* 421).

4. *Cf. Et., liv. II, ch.* 29 (*ci-après t. II, p.* 423).

aucun plaintif, et, puis l'aseürement, ait trive anfrainte, ou l'aseürement brisié, et il en soit semons par devant la gent le roi, il en respondra par devant aus, tout soit il couchanz et levanz en autre seignorie, tout ait li sires tele haute joutise en sa terre. Et covendra qu'il remaigne illuec, por joutisier por la raison de l'aseürement fait en la cort le roi, et par sa gent, selonc l'usage de baronie, tout ne soit il pas pris en presant fait ; car li rois est souverains : si doit estre sa corz souveraine.

XXVIII. Se[1] aucuns gentis hom assene à son fié por defaute d'ome ou de rachat ou de roncin de servise, ou por autre chose, en usant de son droit ; et cil qui est li domaines avoue bien la chose à tenir de lui, li sires li rendra la soe chose ou recreera, et le manra par droit, et li assignera souffisant jor, dedanz les nuiz ou dehors les nuiz de quinzaine, selonc l'usage d'Orlenois entre les vavassors, et le joutisera, et manra par droit selonc la coutume de la terre. Et se il se desavoe à tenir de lui par devant joutise, et il avoe I autre, il ne puet ne ne doit puis assener au fié ; einçois avra cil la saisine qu'il avra avoé ; mais se il a droit ou fié, il le puet bien sigre et doit. Et se il puet mostrer que cil ait faite mauvaise avoerie, et que li fiez doie estre tenuz de lui et qu'il ne fust tenuz onques que de lui et de ses devanciers , cil perdra le demoine, s'il en est atainz. Si en puet l'en bien jugier une bataille, car l'en met bien le fié encontre le demoine.

XXIX. Se[2] aucuns aubains ou batarz muert sanz oir ou

1. *Cf. Et., liv. II, ch.* 30 (*ci-après t. II, p.* 424).
2. *Cf. Et., liv. II, ch.* 31 (*ci-après t. II, p.* 428).

sanz lignage, li rois est oirs ou li sires souz cui il est, s'il muert ou cuer de son chastel. Ne nus batarz, ne aubains ne puet faire autre seignor que le roi en s'obeïssance, ne en autrui seignorie ne en son resort, qui vaille, ne qui soit estable, selonc l'usage d'Orlenois et de Seeloigne. Ne li avolé ausint.

Et se aucuns s'avoe hom le roi, li rois le tient en sa garde jusqu'à tant que li contraires soit provez. Se aucuns le siut de servage, il doit faire sa demande en tel meniere : « sire, je deman GUILLAUME, car il est mes hom de cors et de chief, car mes peres en mori en saisine et en possession come de son serf, et come de son joutisable, de contans, et d'escheoites, et de muebles, et de fait de cors, et d'eritage ; et je, puis la mort mon pere, l'ai joutisé come mon serf ; don se il conoist ce que je di, je vos requier que vos le me rendez come mon home, et s'il le nie, je l'offre à prover, si come je devrai par l'esgart de la cort. » Lors[1] iert la demande oïe en jugement. Cil qui est demandez doit demander jor de consoil, et le doit avoir selonc l'usage de baronie, et au jor de la response, proposer toutes ses loiaus deffanses ; si doit dire en tel maniere : « sire, je sui hom le roi et bien m'i avoe, et en tien mes muebles et mes choses don je vos requier la delivrance de mes choses ou la recreance, droit faisant par devant vos. » Il la doit avoir selonc l'usage de baronie. Et puet dire en tel maniere : « sire, ma mere fu franche fame le roi, et nuns ne part au roi que

1. *Peut-être faudrait-il supprimer ces mots :* Lors iert... deffanses *qui seraient du compilateur. Le texte continuerait ainsi après* cort : Et li deffenderres si doit. *Voyez Et., liv. II, ch.* 31, *ci-après t. II, p.* 431, *n.* 48.

Sainte Croiz et Sainz Aignienz, selonc l'usage d'Orlenois, et de Seeloigne, don je vueil que li generaus vaille et la coutume, don je doi sigre la condicion de ma mere. Et, puis la mort de la mere, nos avons esté joutisable le roi X ANZ, XX ANZ, XXX ANZ, ET PLUS, — se il est certains dou prover, autrement non, — à veüe et à saüe dou païs; por quoi nos volons demorer en l'avoerie le roi, se droiz nos i amoine. » Et se il puet prover qu'il soit fiz de la franche fame le roi ou de son franc home, il demorra par devers le roi, s'il n'est hom ou fame de Sainte Croiz ou de Saint Aignien. Et, doit avant prandre la seignorie par devers le pere, quant ce vient as parties faire, selonc l'usage de la Seeloigne. Et se einsinc estoit que cil qui est apelez de servage fust en non aage, il n'en avroit jà response devant qu'il fut en aage et tendroit la saisine et la possession des biens de coi ses peres estoit saisiz et vestuz au tens qu'il ala de vie à mort. Et doit doner bons pleges de tenir la chose en bone estance et de torner vers le seignor, s'il provoit qu'il fust ses hom de cors, quant il venra en aage, se ses sires le voloit apeler, come sun serf. Et se aucuns est apelez de servage devant les sergans de Seeloigne, li home le roi ne doient pas plaidier de servage par devant aus, car il ne puent ne ne doient quenoistre de tele querele où on pert heritage. Et de ce sunt li home le roi et qui au roi s'avoent en saisine et en possession en Seeloigne, selonc l'usage de baronnie, qu'il ne sont mie tenu de respondre ne de plaidier par devant aus, selonc l'usage de la cort laie.

Et se aucuns bers ou aucuns vavasors qui ait joutise en sa terre semont ou fait semondre l'ome le roi, li hom le roi n'est pas tenuz à aler par devant aus, ne

à lor ajornemant, se il n'est couchanz et levanz ou cuer de lor chastel, ou s'il ne tient d'aus. Ne dou fait de son cors, ne de ses mucbles, ne de ses choses il ne se joutisera pas par aus. Ne il ne ont prise, ne joutise, ne seignorie en l'ome le roi, s'il n'est pris en presant fait.

XXX. S'aucuns[1] se plaint d'un autre en la cort le roi ou devant sa gent de fons d'heritage ou de fié, ou de censive, et les parties se soient mises en response, sans avoer autre joutise, ne autre cort, et il soient joutisable à aucun baron ou à aucun vavasor, et li sires viengne avant et il requiere sa cort, et ce soit d'heritage qui doie estre tenus de lui, por ce ne perdra pas li sires l'obeïssance ne sa cort, quant la joutise le roi sera certaine que il en doie avoir la cort; et li rendra on la cort en celui point que il trovera la partie deffendant en la cort le roi, et selonc les esploiz faiz en la cort le roi et selonc les erremens dou plait; et les menra par droit selonc la costume de la terre, et selonc les erremens desus fais et dis. Et se la gent le roi trovoient aucune partie deffendant en la cort au baron, ou en la cort d'autrui qui aüst joutise en sa terre, il en avroient le retor, se c'estoit de chose dont li rois deüst avoir la connoissance, tot se fuissent mises les parties en ni et en deffense : mais li esploiz et li errement dou plait fait en la cort au baron ne seroient pas tenu en la cort le roi; ainz feroient novelement deffenses; et les menroit on par droit selonc la coustume dou païs et de la terre; car il n'est pas avenant que li fait dou joutisable soient tenu en la cort au souverain. Et ensi

1. *Cf. Et., liv. II, ch.* 32, 1re *partie* (*ci-après t. II, p.* 441).

est il tenu selonc l'usage de baronnie, en la cort laie.

Et se c'est de muebles, ou d'escheoite, ou de chose qui apartiegne à mueble, ou de fait de cors, et il se soient mis en response ou en ni, en la cort le roi, li sires n'avroit pas le retor de sa cort; ainz demorront iluec por joutisier quant il n'ont avoé autre seignor avant la response; car frans hom puet faire juge en tel cas de cui qu'il veut, quant il set que il a joutise en sa terre. Et se il est sers ne hom de cors, il ne puet faire juge que son seignor.

XXXI. Nuns[1] vavasors, ne gentis hom ne puet franchir son home de cors en nule meniere, sanz l'asentemant dou baron, ou dou chief seignor, selonc l'usage de la cort laie.

XXXII. Nuns[2] vavasors n'a le murtre, ne le rat, ne larrecin, ne traïson, ne le tresor trové, ne la force à oster, ne espée privée ne estrange, par droit commun, par esploit; car tel joutise apartient au baron. Ne vavasors n'a que simple joutise, selonc l'usage de cort laie. Ne il ne puet faire lever joutise, ne forches, se li faiz n'i avient jugiez. Et se les forches chient par cas d'avanture, il ne les puet relever, ne ne doit sanz l'asantemant dou baron ou dou chief seignor.

XXXIII. Generaument[3] nuns ne tient en baronnie, s'il ne depart de baronnie par partie ou par fraraige, ou se il ne l'a de don dou roi, sanz riens retenir fors que resort. Et qui a marchié, et chastelerie, et paage, et lige estage, il tient en baronnie, à droitement parler.

1. *Cf. Et., liv. II, ch.* 32, *dernier paragraphe* (*ci-après t. II, p.* 446).
2. *Cf. Et., liv. II, ch.* 33, 1re *partie* (*ci-après t. II, p.* 446).
3. *Cf. Et., liv. II, ch.* 33, *dernière partie* (*ci-après t. II, p.* 448, 449).

Et porte bien lor corz recort en chose jugiée, et en chose mise à fin, et en autres plusors choses, selonc l'usage de la cort laie. Et doient estre souffisanmant ajorné comme ber par certain sergent generaument, par la raison de baronnie; autrement, il ne seroient pas tenu à respondre, s'il ne lor plaisoit, selonc l'usage d'Orlenois.

XXXIV. Se[1] aucuns est apelez de servage, si com il est dit dessus, ou de murtre, ou d'aucun autre meffait por quoi il doie perdre vie ou mambre, et prueves soient traites encontre lui, et il soit avis à la joutise que li faiz soit souffisanmant prouvez et li deffanderres ait proposé en jugemant sa deffance que il ait fait le fait sor lui deffandant, et cele chose soit provée souffisanment, et les prueves d'une partie et de l'autre soient parigal; ou cil qui est apelez de servage ait prové qu'il qu'il soit en l'estat de franchise, ou autres presoncions qui li doient aïdier, si come il est dit desus, et prueves soient parigal d'une partie et de l'autre, droiz dit que sentance et jugemanz doit estre plus tost donnez por celui qui est accusez et apelez de servage que por l'autre. Et ensinc por celui qui est apelez de murtre que por l'autre.

XXXV. Et[2] quant aucuns apele aucune persone de murtre, ou de trive enfrainte, ou de larrecin, ou de traïson, il doit dire dont muet la traïsons, ou se c'est de trive enfrainte; et doit monstrer sanc, ou plaie, ou deschireure, ou chaable; car traïsons n'est pas de parole; ainz i convient fait aparissant monstré à joutise. Et en

1. *Cf. Et., liv. II, ch.* 34 (*ci-après t. II, p.* 450).
2. *Cf. Et., liv. II, ch.* 35 (*ci-après t. II, p.* 454).

puet on bien jugier une bataille, selonc les paroles ; et ne convient pas que on mete en murtre le veoir et le savoir. Et se aucuns apele I autre de traïson devant joutise, il doit dire en tel maniere : « comme je fuisse, à TEL JOR, EN TEL LEU, sans tort que je feïsse à nelui, et sans droit que je vaasse, et sans ce que je aüsse regart de nelui, GUILLAUMES vint à moi comme à celui qui estoie en trives envers lui et en asseürement fait par TEL JOUTISE, ET A TEL JOR ; et me feri, dont cuirs creva et sans en issi, come traïtres; dont s'il le connoist, je requier que il soit punis comme de tel fait ; et me fist sanc et plaie, — car li sans si est li garans, selonc l'usage de cort laie, — et fu[1] monstré à joutise. Et se il le nie, je l'offre à prover et à l'averer par champ de bataille, ou si come la cors esgardera que faire le doie, come hom qui a s'essoine. » Et se li essoines est aparissans, et il en face retenue. S'il ne nome essoine apparissant, il convient que la bataille soit cors à cors, selonc l'usage de la cort laie.

XXXVI. Se[2] aucuns hom fait murtre ou homicide au aucun autre meffait, por quoi il doie perdre cors et avoir et heritage, en aucune joutise, et li sires ait toute joutise en sa terre haute et basse, et li murtriers ait heritage en une autre chastelerie ou en une autre joutise, li sires avra les muebles et les heritages qui sont soz lui, tot ne soit il couchanz ne levanz en sa joutise, por la raison dou murtre et de l'omicide. Et generaument tuit li seignor qui ont la haute joutise en lor terre avront les choses qu'il troveront en lor joutise et en

1. *J'ai déjà conjecturé ici* soit *au lieu de* fu (*ci-après t. II, p.* 457, *n.* 13).
2. *Cf. Et., liv. II, ch.* 36 (*ci-après t. II, p.* 458 *et ci-dessus p.* 48).

lor seignorie. Et tel joutise doit l'en faire de murtriers, et d'omicides, de robeors de gens par chemins et de robeors d'iglises, de ardeors de maisons, de fauseors de monnoies.

XXXVII. Quant[1] aucuns est quenoissans en droit qu'il doit aucune somme d'argent à aucune personne, et, sor ladite quenoissance, li detieres en ait doné letres de prevost ou d'aucune autre joutise ordinaire, et il soit defaillans de paiemant au terme nomé; et cil vaingne plaintiz à la joutise por enteriner sa letre, en faisant paiemant, la joutise doit mander qu'il paie, s'il ne viaut mostrer paiemant ou quitance ou esloignement de terme. Et, lors, doit estre oïz de la joutise; et li doit l'en metre terme souffisant, selonc l'usage de la cort laie à prouver s'antancion. Et se il defaut de prueve, la joutise le doit porforcier par la prise de ses choses.

Et[2] se aucuns estoit en tel estat qu'il n'aüst ne mueble, ne chatel por quoi il ne peüst paier la chose conneüe et jugiée, il jurroit sor sains que il n'avroit de quoi il peüst paier ne en tot ne en partie, et au plus tot qu'il vandroit à plus grant fortune qu'il paieroit.

XXXVIII. Quant[3] aucuns est plaintiz en jugement d'aucune persone que il est venuz à son droit ou à sun fié, ou à sa saignorie, à force et à tort, et o

1. *Cf. Et., liv. II, ch.* 37 (*ci-après t. II, pp.* 461, 462).

2. *Ce passage* Et se ... paieroit *m'a beaucoup embarrassé. Il se retrouve presque textuellement dans le liv. II, ch.* 22, *in fine. Peut-être faudrait-il le considérer comme l'œuvre du rédacteur des Etablissements et le supprimer ici.*

3. *Cf. Et., liv. II, ch.* 38 (*ci-après t. II, p.* 466, 467).

armes, en leu où il n'avoit riens à tenir de lui ne en fié, ne en domoine, et en leu où il n'avoit ne prise, ne seignorie, ne vengement, ne joutise [il[1] doit dire en ceste maniere : « je me plain de G. qui, à force et à tort, et o armes est venuz à mon fié ou à ma seignorie,] lequel fié et laquele seignorie je tain dou roi nu à nu ensemble o mes autres fiez, dont je sui en la foi et en l'omage le roi et en sui ses hom liges et en aporte ou fai aporter mes muebles, — et les doit nomer ; — don je requier que li leus soit resaisiz enterinement, et mi domache amandé, jusqu'à la value de C LB. ; — et doit nomer le leu, en sa plainte, et le jor de la chevauchiée. — Et s'il quenoist qu'il soit venuz einsinques com je ai dit, je vos requier com à souverain que vos le me faites amander. Et s'il le nie, je l'offre à monstrer, si come la corz esgardera que faire le doie. » Et la demande oïe en jugement, li deffanderres doit faire encontre la demande presentement tel ni et tel deffanse com il doit, car nus n'a jor de consoil de force, ne de chevauchiée faite o armes, ne de fait de son cors, se dons ou franchise de roi ne li done ou costume de pais esprovée. Et se il est à tort venus, einsi com j'ai dit, ou leu qui est avoez dou roi, il fera l'amande par la costume dou païs et de la terre. Et sera l'amande de LX lb., se il est bers, ou chevaliers, ou gentis hom. Mais nuns ne garantist selonc l'usage d'Orlenois, se il n'est bers, ou chevaliers, ou s'il ne tient en baronie.

1. *Cf. ci-après t. II, p.* 466, *n.* 1.

TABLE

Pages

AVANT-PROPOS i

INTRODUCTION

LIVRE Ier. — LES SOURCES.

CHAPITRE Ier. — *Aperçu général.*
Procédé que paraît avoir employé le rédacteur des *Etablissements* 1

CHAPITRE II. — *Source des* 9 *premiers chapitres du livre Ier.* 5

CHAPITRE III. — *Source des chapitres* 10-175 *du livre Ier.*
1. Coutume de Touraine-Anjou, source des ch. 10-175 du livre Ier 8
2. Opinion de du Cange, Laurière, Pocquet de Livonnière, Laferrière. — La « *Compilatio de usibus Andegavie* » 24

CHAPITRE IV. — *Source du livre II.*
1. Caractère général du livre II 34
2. Traces de droit orléanais dans le livre II. — Huit chapitres orléanais 36
3. Nouveaux indices. — Texte intitulé « *Usage d'Orlenois* » cité à plusieurs reprises par l'auteur des *Etablissements* 50
4. Autres indices. — Divers chapitres du livre II rapprochés de *Jostice et Plet.* — Question incidente : l'auteur de *Jostice et Plet* a-t-il connu les *Etablissements?* 59
5. Récapitulation générale. — Conclusions sur l' « *Usage d'Orlenois* ». — Source du livre II 77

CHAPITRE V. — *Le compilateur des Etablissements le roi.* — *Résumé* 81

LIVRE II. — LE DROIT.

Pages
PREMIÈRE PARTIE. — Caractères externes 86

SECONDE PARTIE. — Caractères internes des coutumes d'Anjou et d'Orléanais.

Chapitre Ier. — *Observations générales* 93

Chapitre II. — *Examen des textes qui rappellent le caractère collectif des premières propriétés immobilières ou les premiers modes d'appropriation.*

1. Vaine pâture. — Chasse. — Pêche 98
2. Le four et le moulin banal 104
3. Confiscation restreinte aux meubles. — Garantie des créances restreinte aux meubles 106
4. Prescription d'un an dérivée de l'antique appropriation annale. Prescription romaine. 110
5. Complainte et réintégrande 112
6. De la propriété des meubles. 116

Chapitre III. — *Examen des textes relatifs au régime des biens dans la famille.*

1. Observations générales. 117
2. Retrait lignager 119
3. Successions *ab intestat* et testaments 121
4. Forisfamiliatio 130
5. Douaire, communauté 132

Chapitre IV. — *Examen des textes relatifs à l'état des personnes dans la famille. — La femme, l'enfant.*

1. La femme 143
2. Le mariage 146
3. Droit d'ester en justice accordé à la femme mariée dans certains cas. 147
4. Donations entre époux. 149
5. Veuvage de la mère 150
6. Protection des veuves 151
7. L'enfant, la tutelle 153
8. Majorité 157

Pages

Chapitre V. — *Examen des textes relatifs à l'organisation sociale, à la féodalité, à l'état des personnes.*

1. Souvenir de l'ancien bénéfice 160
2. Haute et basse justice. — Souvenir du Comes et du Vicarius 164
3. La noblesse 168
4. L'enfant d'une femme libre est libre 174

Chapitre VI. — *Examen des textes relatifs à la procédure. Section première. — Faits primitifs* 179

1. Guerre privée. — Assurement 180
2. Duel judiciaire 183
3. Saisie du gage 185
4. Le cri 188

Section deuxième. — Procédure proprement dite.

1. Ajournements. — Délais 191
2. Défaut 194
3. Garant mis en cause par le défendeur 195
4. Poursuite des criminels 196
5. L'accusateur en prison préventive avec l'accusé . 199
6. Cojurateurs et témoins. 201
7. Règle des deux témoins 203
8. Du serment. — Parole de prévoire. — Formule *Si Diex m'aït* 204
9. Préliminaire de conciliation. 208
10. Jugement 210
11. Composition du tribunal. — Jurée du pays. . . 212
12. Dépens. 215
13. Voies de recours contre les jugements. — Duel. — Appel. — Amendement de jugement 217
14. Record 221

Section troisième. — Quelques procédures spéciales.

1. Les quatre deniers dans la procédure d'entiercement. 223
2. Abeilles fugitives 224
3. Moyen d'échapper à la contrainte par corps. . . 226
4. Exécution parée. 229

Pages

Chapitre VII. — *Examen des textes relatifs à la criminalité et à la pénalité.*

Section première. — Groupe d'origine germanique ou carolingienne.

1. Homicide involontaire. — Projet de meurtre . . 232
2. Meurtre. — Incendie de nuit 235
3. Encis 241
4. Coups et blessures. — Injures 242
5. Pénalité. — Mutilations. — Pendaisons, etc. . . 243
6. Amendes 245

Section deuxième. — Origines mêlées ou douteuses.

1. Infanticide. 248
2. Recel. — Évasion 251

Section troisième. — Groupe se rattachant aux idées religieuses.

1. Hérésie 252
2. Sodomie 254
3. Usure 255
4. Contrainte civile contre les excommuniés . . . 256

Chapitre VIII. — *Résumé. — Droit orléanais plus romain et plus avancé que le droit angevin* 259

TROISIÈME PARTIE. — Ordonnances de saint Louis placées en tête des Etablissements.

Chapitre Ier. — *Observations générales* 264

Chapitre II. — *Abolition du duel judiciaire. — Procédure d'enquête* 265

Chapitre III. — *Serment de calomnie* 276

Chapitre IV. — *Supplication. — Appel* 278

LIVRE III. — L'INFLUENCE.

PREMIÈRE PARTIE. — Diffusion des Etablissements et de la Coutume d'Anjou.

Chapitre Ier. — *Préliminaires* 280

Pages

CHAPITRE II. — *Bretagne.*

1. Observations générales 287
2. Constitution de Jean II. — Influences angevines sur le droit de succession en Bretagne. 290
3. Très ancienne Coutume 301

CHAPITRE III. — *Poitou.*

1. Les Etablissements et les textes angevins en Poitou. — Glose poitevine des *Etablissements*. — Le « *Livre des droiz* » 308
2. Droit successoral en Poitou. — Influences tourangelles et loudunoises. — Le Mirebalais 315

CHAPITRE IV. — *Champagne.*

Abrégé champenois des *Etablissements* 323

CHAPITRE V. — *Beauvaisis.*

Un manuscrit des *Etablissements* aux archives de la commune de Beauvais. — Echo des *Etablissements* dans Beaumanoir 328

CHAPITRE VI. — *Artois et Picardie* 342

CHAPITRE VII. — *Le Hainaut et les Flandres* 347

CHAPITRE VIII. — *Vendômois. — Pays de Castres. — Normandie.* 357

CHAPITRE IX. — *Prétendue pratique de Guido* 361

DEUXIÈME PARTIE. — APERÇU DU MOUVEMENT JURIDIQUE EN ORLÉANAIS, TOURAINE, ANJOU ET MAINE.

CHAPITRE Ier. — *Orléanais.* 362

CHAPITRE II. — *Anjou, Maine, Touraine, Loudunois.*

1. Les Etablissements et la Coutume primitive de Touraine-Anjou dans le Maine et l'Anjou . . . 372
2. Historique des Coutumes d'Anjou, Maine, Touraine, Loudunois. 381

LIVRE IV. — LES MANUSCRITS.

PREMIÈRE PARTIE. — NOTICE DES MANUSCRITS.

Observations préliminaires 395

CHAPITRE Ier. — *Manuscrits des Etablissements* 396

Pages

CHAPITRE II. — *Manuscrits autres que ceux des Etablissements* 422
1. Manuscrits correspondant aux ch. 1-9 du liv. Ier des *Etablissements* 422
2. Manuscrits correspondant aux ch. 10-175 du liv. Ier des *Etablissements* 425
3. Manuscrits correspondant au prologue en vers du livre II 428
4. Manuscrits divers 429

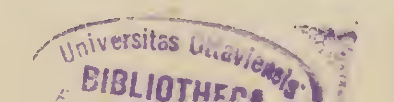
SECONDE PARTIE. — CLASSEMENT DES MANUSCRITS DES ETABLISSEMENTS.

CHAPITRE Ier. — *Deux grandes classes. — Première classe : N. — Seconde classe : tous les autres manuscrits* 433
CHAPITRE II. — *Tous les manuscrits subsistants des* Etablissements *dérivent non de l'original, mais d'un intermédiaire perdu* 436
CHAPITRE III. — *Classification des manuscrits du second groupe.*
Seconde édition. — Troisième édition. — Huit manuscrits mixtes 438
CHAPITRE IV. — *Prologue de promulgation par saint Louis dans (P) Q R S. — Etude sur D O O¹ P Q R S* . 448
CHAPITRE V. — *Les manuscrits mixtes* 455
CHAPITRE VI. — *Valeur du mot « édition »* 465
CHAPITRE VII. — *Conclusions pratiques. — La présente édition* 475

TEXTES PRIMITIFS.

I. *Ordonnance sur la procédure au Châtelet* 482
II. *Ordonnance de saint Louis contre les duels* 487
III. *Usage d'Orlenois (restitution conjecturale)* 495

Imprimerie DAUPELEY-GOUVERNEUR, à Nogent-le-Rotrou.




a39003 008515651b

